



# DIÁRIO DA REPÚBLICA

18 de Novembro de 2003

## APÊNDICE

---

**SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO**

**Decisões proferidas pela 1.ª Secção  
(Contencioso Administrativo)  
Decisões em subsecção  
durante o 1.º trimestre de 2002**

VOLUME I

(Janeiro)

## Acórdão de 9 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Recurso contencioso. Inutilidade superveniente da lide. Concurso público. Avaliação das propostas.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O julgamento da extinção da instância por inutilidade superveniente da lide pressupõe a formulação de um juízo sobre o prosseguimento daquela e que dele resulte o convencimento de que esse prosseguimento é absolutamente inútil, por não trazer benefícios a nenhuma das partes.*
- 2 — *Deste modo, não se verifica a inutilidade superveniente da lide e, portanto, não se justifica aquele julgamento se, em recurso contencioso visando a anulação de um acto de adjudicação já integralmente cumprido, se concluir que dessa anulação podem resultar benefícios para o Autor, nomeadamente uma mais célere e eficaz satisfação do seu direito indemnizatório.*
- 3 — *Será, pois, de todo, injustificável que, nestas circunstâncias, se proceda àquele julgamento e se remeta o Autor para a propositura de uma acção de indemnização.*
- 4 — *É ilegal o acto que, contrariando as normas do concurso insertas no seu Anúncio, decide, a meio do procedimento concursal, alterar essas normas, por forma a permitir uma pontuação igual de todos os concorrentes na avaliação de determinado factor.*

Recurso n.º 46.557. Recorrente: SECOFON - Sociedade de Comércio e Fomento Industrial, Lda.; Recorrido: Ministro da Educação. Relator: Ex.mo Cons.º Dr. Costa Reis.

SOCOFON - Sociedade de Comércio e Fomento Industrial, Lda, ao abrigo do disposto no DL 134/98, de 15/5, interpôs neste Supremo Tribunal o presente **recurso contencioso do acto do Sr. Ministro da Educação, de 11/8/00**, que homologou o relatório final do "Concurso Público Internacional para o Fornecimento de Material Didáctico para as Escolas do Ensino Básico e Secundário DID/2000-Norte, Centro e Lisboa", aberto por aviso publicado no DR, III Série, de 15/4/00, circunscrevendo o objecto do recurso à **adjudicação dos Lotes 49, 55, 67, 69 e 114, e fundamentando o pedido de anulação daquele acto** com a alegação de que o mesmo está ferido de vícios de violação de lei e de forma.

No tocante aos vícios de violação de lei a Recorrente considera que os mesmos se **constabanciam no seguinte**:

- A admissão a esse concurso de concorrentes que não cumpriam um dos critérios de que a mesma dependia - o da sua "autonomia financeira";

- A alteração dos critérios da avaliação das propostas no decorrer do concurso, daí resultando que o factor qualidade passou a valer 61,5% em vez dos 40% inicialmente atribuídos, o factor preço passou a valer 38,5% em vez dos iniciais 25% e o factor garantia e assistência técnica deixaram de ter qualquer valor quando inicialmente lhe tinham sido atribuídos 35% ;

- Inexistência de razão válida para que não lhe fosse adjudicado o Lote 49, já que, ao contrário do que o Júri afirmou, a Recorrente apresentou o catálogo correcto para esse Lote e, além disso, a qualidade das suas peças era superior às da concorrente vencedora, sendo certo, por outro lado, que esta não explicou as condições, prazos e meios de assistência e manutenção como obrigava o Programa do Concurso;

- Relativamente ao Lote 67 a peça por si apresentada é de melhor qualidade e mais barata;

- As razões de exclusão da Recorrente relativamente aos Lotes 69 e 114 eram contrárias ao Programa do Concurso, sendo que, ao contrário do afirmado pelo Júri, a documentação técnica apresentada era, em qualquer caso, boa.

**Relativamente ao vício de forma** vem alegado que parte das decisões tomadas no âmbito desse concurso a que o despacho recorrido deu cobertura não estavam, ou não estavam devidamente, fundamentadas o que impedia que os concorrentes pudessem conhecer as razões que as motivaram.

**Requeru a citação dos contra-interessados J. Canelhas, Noveduc e Didescola.**

Efectuadas as requeridas citações apenas se **apresentaram a contestar a Autoridade Recorrida e a J. Canelhas** para, em suma, dizerem que o acto recorrido não estava ferido de nenhum dos vícios que lhe eram imputados.

Instruídos os autos foram as partes convidadas a apresentar alegações finais, direito que todas exerceram.

### A Recorrente formulou as seguintes conclusões:

1. Para prova da capacidade financeira dos concorrentes, o Programa do Concurso exige a comprovação da sua autonomia financeira pela exibição de um *ratio* (capitais próprios/activo líquido) igual ou superior a 2.

2. Os concorrentes Noveduc, Alecop e Elo Imagem não o atingem.

3. O Júri arredondou os exibidos por estes concorrentes, para cima, de forma a que considerou que o atingiam, não os excluindo do concurso,

4. Violando assim o disposto no art.º 6º/1.2-1.3 do Programa do Concurso,

5. O que configura violação de lei.

6. O critério de avaliação das propostas, definido pelo Júri, refere a qualidade, a assistência técnica, a garantia e o preço como factores de apreciação.

7. As razões de exclusão da Recorrente apresentadas são de natureza menor, contrárias ao estipulado no Programa do Concurso e à Lei e, nalguns casos, falsas.

8. O Júri alterou os critérios de avaliação das propostas após a audiência prévia, ao arpejo do definido anteriormente à abertura destas.

9. Violando assim o disposto nos art.ºs. 14º/1 e 94º/1 do DL 197/99.

10. E ao não fundamentar as decisões de adjudicação, limitando-se a referir laconicamente alguns motivos de exclusão,

11. Viola o disposto no art.º 8º/3 do DL 197/99.

12. As propostas do concorrente J. Canelhas, para o Lote 49, deveriam ter sido excluídas, nos termos do art.º 19º, alínea a) do Programa do Concurso, por não ter explicitado as condições, prazos e meios de assistência técnica e manutenção, a que o Programa do Concurso (art.º 11º, ponto 3., b3) obriga;

13. As propostas da Secofon não deveriam ter sido excluídas, porque o que o Programa do Concurso impõe (art.º 11º, ponto 3, d 2) é que a documentação técnica inclua "Elementos que permitam a identificação inequívoca da peça...", identificação inequívoca essa que o concorrente J. Canelhas, ao longo da sua contestação, mostra ter feito.

14. De uma forma geral, as peças do Lote 49 (37 instrumentos musicais diferentes) propostas pela Secofon são de qualidade igual ou superior à das propostas por J. Canelhas.

15. O prazo de garantia oferecido pela Secofon (2 anos) é o dobro do prazo mínimo imposto pelo Caderno de Encargos (1 ano), não explicitando o concorrente J. Canelhas, na sua proposta, o prazo de garantia que propõe.

16. As condições de assistência técnica e manutenção propostas pela Secofon são de qualidade muito superior aos mínimos impostos pelo Caderno de Encargos, não explicitando o concorrente J. Canelhas, na sua proposta, o que propõe sobre assistência técnica e manutenção.

17. Os preços propostos pela Secofon são substancialmente inferiores aos propostos por J. Canelhas.

18. Pelo exposto anteriormente, o Lote 49 deveria ter sido adjudicado à Secofon.

19. Por outro lado, se o Ministro da Educação tivesse obedecido ao Tribunal, enviando os documentos (previstos no art.º 13º do Programa do Concurso) entregues pelo concorrente J. Canelhas, juntamente com as suas propostas, seria fácil ajuizar sobre se a própria admissão do concorrente J. Canelhas, ao concurso DID/2000., foi legal.

20. Sem motivo atendível, o Júri exclui a Recorrente do Lote 49, propondo a sua adjudicação a outro concorrente que apresenta um preço superior em 2364 contos.

21. Pelo que viola o disposto no art.º 7º/2 do DL 197/99.

22. O Júri propõe a adjudicação do Lote 55 a outro concorrente por cerca do dobro do preço proposto pela Recorrente,

23. o que faz com base na referida alteração de critérios de apreciação das propostas, não fundamentando o motivo por que a Recorrente é menos classificada.

24. Violando assim o disposto nos art.ºs 7º/2 e 8º/3 do DL 197/99.

25. Idem, relativamente ao lote 67, para a DREN e para a DREC,

26. Pelo que viola o art.º 8º/3 do DL 197/99.

27. Quanto ao Lote 67, a peça (mufla) proposta pela Recorrente é excluída sendo maior e mais barata,

28. Ignorando o Júri o requisito aproximativo da sua capacidade, prevista na tipologia (9 litros, aproximadamente; e não 9 litros, exclusivamente),

29. Pelo que ao adjudicar o lote a um concorrente que apresenta um preço superior, viola o disposto no art.º 7º/2 do DL 197/99.

30. Quanto ao Lote 69, o Júri exclui a Recorrente por insuficiente documentação técnica,

31. Quando é certo que tal documentação se encontra na proposta, tendo sido até bem classificada pelo Júri, antes da audiência prévia, já que estava inequivocamente identificada pela memória descritiva, como exige o Programa do Concurso.

32. Sendo os outros concorrentes excluídos, teria o lote de ser adjudicado à Recorrente,

33. O que a não acontecer configura violação do disposto no art.º 14º/1 do DL 197/99.

34. Finalmente, quanto ao Lote 114, o Júri excluiu a proposta da Recorrente, por alegada falta de documentação relativa a uma peça,

35. Vindo depois da Audiência Prévia a manter a exclusão por pretensa falta de documentação relativamente também a outra peça.

36. Sendo insuficiente, por incompleta, esta justificação - ainda por mais, assente em razões meramente formais. -, a deliberação peca por falta de fundamentação, pelo que viola o disposto no art.º 124º/1,a) CPA.

37. Além disso, da documentação apresentada pela Noveduc retira-se a mesma informação, da que é apresentada pela Secofon (com a agravante de indicar uma marca diversa da que ilustra),

38. Pelo que sendo a Secofon excluída, e não a Noveduc, ocorre violação do art.º 9º do DL 197/99.

39. A proposta da Secofon apresenta, aliás, um preço que é 2521 contos inferior à da concorrente a quem se propõe a adjudicação,

40. Pelo que ocorre ainda violação do disposto no art.º 7º/2 do DL 197/99.

41. Recorrido, desrespeitou o determinado pelo Tribunal, ao não enviar as propostas e os documentos referidos no ponto 144 da petição inicial da Secofon.

42. O acto recorrido está, pelos motivos expostos, plurimamente ferido de invalidade, sendo anuláveis nos referidos casos, nos termos do art.º 135º do CPA,

43. Pelo que devem ser adjudicados à Recorrente os lotes 49, 55, 67, 69 e 114 do concurso público DID/2000 do procedimento ocorridos na fase anterior à apreciação das propostas, mas a vícios pretensamente ocorridos quer na aplicação dos critérios de apreciação previamente definidos, quer na emissão de juízos sobre o mérito das propostas e sobre a sua conformidade com o que se exigia no Processo de Concurso.

**A Autoridade Recorrida, por seu turno, concluiu do seguinte modo:**

- Tendo-se dado como inteiramente reproduzida, nas presentes alegações, a resposta apresentada nos termos do artigo 4º, nº 4, alínea a) do Decreto-Lei nº 134/98, de 15 de Maio, não poderá deixar de se concluir como a seguir se faz:

- O acto recorrido, ao arredondar para as milésimas os indicadores de autonomia financeira, não violou qualquer norma legal ou concursal;

- O Júri não alterou os critérios e subcritérios de adjudicação e a sua ponderação, respeitando sempre os princípios da igualdade, da estabilidade e da imparcialidade, que devem presidir aos concursos;

- Todas as decisões de adjudicação, incluindo aquelas de que resultam a não consideração de determinadas propostas, por vícios e omissões que apresentaram, encontram-se perfeitamente fundamentadas nos Relatórios do Júri e nas fichas de avaliação que integram os mesmos,

- Não padece o acto recorrido de qualquer vício que determine a sua invalidade, uma vez que não foram violadas quaisquer disposições legais ou concursais, que se encontra devidamente fundamentado e que se não verifica qualquer erro quanto aos pressupostos de facto.

- O acto recorrido é um acto plural, pelo que qualquer eventual juízo sobre a sua invalidade, não poderá produzir efeitos relativamente

a outros interessados adjudicatários de lotes não contemplados no presente recurso.

- Deverá ser julgado improcedente o recurso, pois só desse modo fará esse Tribunal, como sempre,

**A Recorrida J. Canelhas formulou as seguintes conclusões:**

1ª É fundada a razão que o Júri apresentou para avaliar negativamente as propostas da Secofon para o lote 49;

2ª - O Júri admitiu devida e legalmente o concorrente J. Canelhas.

3ª - O Júri não violou qualquer disposição do Decreto-Lei nº 197/99, de 8 de Junho, muito menos o art.º 13º do Programa do Concurso;

4ª - Com a adjudicação efectuada a J. Canelhas não foram violadas quaisquer normas ou disposições legais e do concurso.

**A Ilustre Magistrada do Ministério Público** emitiu parecer no sentido de que se deveria **julgar extinta a instância** por inutilidade superveniente da lide - a confirmar-se que a parte do concurso que o Recorrente pretende ver anulada se mostrava executada - acrescentando, para a hipótese de assim não ser entendido, que **o recurso deveria ser provido** por o acto impugnado estar ferido do vício de violação de lei, uma vez que o Júri do concurso *"ao atribuir a mesma classificação a todos os concorrentes quanto aos subfactores de ponderação das propostas B1 e B2 violou as regras previamente definidas para o mesmo concurso."*

Colhidos os elementos necessários à prolação de decisão sobre a questão suscitada por aquela Magistrada foi **ouvida a Recorrente sobre essa questão**, o que lhe permitiu manifestar a sua discordância sobre aquele parecer.

Em sua opinião o julgamento de extinção da instância com fundamento na inutilidade superveniente da lide obrigá-la-ia à propositura de uma nova acção onde teria de provar os factos já provados neste recurso, o que não só implicaria uma duplicação das diligências aqui efectuadas, mas também frustraria a lei que confere ao julgamento deste recurso um carácter urgente.

Mostrando-se **colhidos os vistos legais** cumpre decidir.

**FUNDAMENTAÇÃO**

**1. MATÉRIA DE FACTO.**

**São os seguintes os factos que se julgam provados:**

1. O Ministério da Educação, por Anúncio publicado na III série do DR, de 15/4/00, abriu. "Concurso internacional para Fornecimento de Material Didáctico às Escolas do Ensino Básico e Secundário, DID/2000 - Norte, Centro e Lisboa", o qual tinha por "objecto o fornecimento de material didáctico para as escolas do ensino básico e secundário, devidamente assinaladas em anexo ao programa de concurso, para o ano 2.000 segundo a tipologia, os lotes e as quantidades indicadas em anexo ao mesmo programa e de acordo com as restantes peças do caderno de encargos que constam do processo de concurso."

2. No respectivo Anúncio foram, entre outras, estabelecidas as seguintes prescrições:

"4. - O concurso é constituído por vários lotes, podendo cada concorrente apresentar propostas individualizadas por lote, de acordo com as suas preferências e capacidades.

4.1 - Não são admitidas propostas que contenham qualquer fracção dos lotes objecto do concurso, à excepção dos lotes referenciados no programa do concurso.

(...)

9.1 - As propostas, bem como as amostras, deverão ser entregues, contra recibo ou enviadas pelo correio sob registo e com aviso de recepção, até às 16 horas do dia 26/5/00 .....

(...)

11. - O critério de adjudicação será o da proposta economicamente mais vantajosa, ponderando-se os seguintes factores por ordem decrescente da sua importância:

1.º Qualidade (concepção e adequação técnico-pedagógica dos equipamentos)

2.º Assistência técnica, manutenção, garantia dos equipamentos e formação se a ela houver lugar.

3.º Preço.»

(Vd. doc. de fls. 108 e 109, que se dá por integralmente reproduzido).

3. Na reunião do Júri daquele Concurso, de 6/4/00, foi deliberado o seguinte:

"Conforme consta do processo de concurso, o critério de adjudicação escolhido para análise das propostas foi o da proposta economicamente mais vantajosa, tendo em conta os factores a seguir indicados por ordem decrescente de importância:

A. Qualidade .....	40 %
B. Assistência técnica, manutenção, garantia dos equipamentos e formação, se a ela houver lugar .....	35 %
C. Preço .....	25 %

2. Os factores do ponto anterior serão quantificados em 4 (muito bom), 3 (bom), 2 (satisfaz) e 1 (não satisfaz).

(...)

4. O cálculo da pontuação do factor Assistência técnica, manutenção, garantia dos equipamentos e formação, se a ela houver lugar, será feita da seguinte forma:

Peça que exige formação:

$$(B1 \times 0,6 + B2 \times 0,1 + B3 \times 0,3)$$

Peça que não exige formação:

$$(B1 \times 0,9 + B2 \times 0,1)$$

em que B1 corresponde ao parâmetro Assistência técnica, manutenção, B2 a garantia dos equipamentos e B3 a formação.

A cada peça será atribuída uma pontuação de 1 a 4 em cada um dos Parâmetros... (Vd. doc. de fls. 101 a 103).

4. No art. 6.º do Programa desse Concurso ficou estabelecido que:

"1. ....

1.1 Os concorrentes deverão preencher as condições profissionais, técnicas, económicas e financeiras necessárias à consecução do contrato de fornecimento, mediante a apresentação da documentação exigida no Programa do Concurso para a instrução da proposta.

1.2. A avaliação da capacidade económica e financeira dos concorrentes será aferida pela satisfação dos seguintes indicadores.

- Autonomia financeira (capitais próprios/activo líquido).

- valor igual ou superior a 0,2.

- Liquidez geral...

Meios libertos líquidos...

1.3. Os concorrentes cuja capacidade económica e financeira não atinja os limiares estabelecidos em 1.2 serão excluídos."

(Vd. doc. de fls. 1304 a 1330, que se dá como integrado.)

5. Em 7/7/00 o Júri, em cumprimento do disposto no art. 107.º do DL 197/99, elaborou um primeiro Relatório "sobre a apreciação dos concorrentes, bem como do mérito das suas propostas", no qual referiu ter procedido "à avaliação da capacidade técnica e financeira dos concorrentes pela documentação apresentada e de acordo com os critérios do Programa do Concurso".

Relatório esse que incluía mapas com "a avaliação das peças de todos os lotes e de todas as propostas, um resumo da avaliação dos concorrentes por lote e um projecto de proposta de adjudicação por concorrente ...."

(Vd. doc. de fls. 87 e segs. que se dá por reproduzido).

6. No item "Autonomia Financeira" da análise da situação económica financeira da concorrente NOVEDUC foram-lhe atribuídos os seguintes valores "Capital próprio: 40,812. Activo líquido: 204,733" (Vd. fls. 96).

7. Sobre esse Relatório recaíram pareceres de concordância dos Srs. Directores Regionais de Educação do Norte, Centro e Lisboa e do Sr. Secretário de Estado da Acção Educativa, e o despacho do Sr. Ministro da Educação do seguinte teor: "Concordo. Autorizo as adjudicações como proposto. 13/7/00".

(vd. fls. 87).

8. Esse Relatório foi enviado aos concorrentes, nos termos e para os efeitos do disposto no art. 108.º do DL 197/99 (audiência prévia escrita dos concorrentes), juntamente com o projecto de proposta de adjudicação, o mapa de análise da situação económica e financeira e a acta dos critérios de adjudicação, através do ofício n.º 30.250, de 20/7/00.

9. No âmbito do exercício do direito audiência dos interessados a Recorrente apresentou a sua resposta, cujo teor consta do doc. de fls. 44 a 53, que aqui se dá por reproduzida.

10. Em 4/8/00 o Júri elaborou o Relatório Final do Concurso no qual, depois de apreciar e responder às reclamações apresentadas, consta, em anexo, um mapa de proposta de adjudicação por lote e por Direcção Regional de Educação. (Vd. doc. de fls. 54 a 86, que se dá por reproduzido).

11. O Júri, nos parâmetros B1 e B2, atribuiu a todos os concorrentes a mesma pontuação - 3 valores - justificando assim o seu critério:

*"O mapa constante do Projecto de adjudicação, em que se sistematizou o resultado do mérito das propostas no que se refere aos factores "Assistência técnica, manutenção e garantia dos equipamentos" (B1 e B2) foi elaborado, de facto, a posteriori tendo em consideração a informação prestada pelos concorrentes nos documentos que integram cada proposta e que conduziram ao mesmo resultado para todas as propostas do mesmo concorrente.*

*Não pretendeu o Júri criar "novos" factores de pontuação, ou sub-factores como afirmado por alguns concorrentes na fase de audiência prévia. O objectivo foi, tão-só, explicitar de forma inequívoca e sistematizada os critérios utilizados na análise das propostas.*

*Não poderá, assim, o Júri admitir algumas das ilações expressas nos documentos de resposta à audiência prévia.*

*Apesar disso e para que não possa ser entendido que as valorações atribuídas em B1 e B2, porque não explicitadas à partida no programa do concurso, pudessem levar a resultados não esperados, o Júri decidiu A pontuação a atribuir aos factores B1 e B2 será de 3 pontos para todos os concorrentes, remetendo para o estabelecido no Caderno de*

*Encargos e no compromisso de cada concorrente, expresso no modelo da proposta apresentada a concurso."*

12. Sobre esse Relatório foram emitidos pareceres de concordância dos Srs. Directores Regionais do Norte, Centro e Lisboa e proferido o despacho do Sr. Ministro da Educação do seguinte teor: "Aprovo o relatório final, como proposto. 118/00."

13. O lote 49 foi adjudicado a J. Canelhas (vd. fls. 80), o lote 55 foi adjudicado a Noveduc (vd. fls. 80), o lote 67 foi adjudicado a Didescola (fls. 81) e o lote 114 foi adjudicado a Noveduc (fls. 84).

14. O lote 69 não foi adjudicado (vd. fls. 81 e 82).

15. Pelo ofício junto a fls.1.345 a Autoridade Recorrida informou que os lotes 49, 55, 67 e 114 tinham já sido executados.

## 2. O DIREITO

O relato que antecede evidencia serem **duas as questões que o presente recurso nos coloca:**

- por um lado, e tendo em conta que o contrato na parte que ora nos interessa se mostra executado, a de saber se, como sugere o Ilustre Magistrado do Ministério Público, se impõe o julgamento de extinção da instância por se verificar a inutilidade superveniente da lide

- e, depois, se este entendimento não for aceite, a de saber se o acto impugnado sofre dos vícios que a Recorrente lhe imputa.

1. Tem sido controvertida neste Supremo Tribunal a **solução que deve ser dada ao recurso contencioso quando a anulação da decisão que o mesmo visa obter não tem efeito imediatamente útil**, em virtude de já não ser possível retomar, em execução da sentença anulatória, os procedimentos do concurso destinados à escolha da proposta mais vantajosa, visto a realização das prestações contratuais dele decorrentes terem já sido cumpridas.

A esse propósito formaram-se duas correntes jurisprudenciais; uma defendendo a imediata extinção da instância com fundamento na inutilidade superveniente da lide e, outra, o prosseguimento normal do processo por se entender que a decisão a obter tinha ainda efeito útil.

**Na defesa da primeira daquelas correntes** podemos citar o Acórdão do Pleno da 1ª Secção de 10/12/99 (rec. 33.183), que justificou o seu entendimento no facto do prosseguimento da lide pressupor a sua utilidade e esta só ocorrer nos casos em que é imediatamente útil a pronúncia sobre a legalidade do acto impugnado. **A utilidade da procedência deste recurso teria, assim, que ver com o grau de satisfação do interesse primário subjacente à pretensão anulatória**, sendo irrelevantes as consequências indirectas ou reflexas daquele julgamento, designadamente as de natureza indemnizatória.

Justificando este entendimento escreveu-se no Acórdão de 6/4/00 (rec. n.º 45.832):

*"A possível utilidade do conhecimento de mérito do recurso contencioso para demonstrar a ilegalidade do acto impugnado, designadamente para ressarcimento de eventuais danos patrimoniais e não patrimoniais resultantes de ter sido preterido a favor de Recorrido Particular, sendo efeito apenas indirecto da anulação, não justifica a continuação do recurso. O Recorrente tem ao seu dispor a acção para efectivar a responsabilidade de quem responda pela indemnização, podendo aí demonstrar a ilegalidade da decisão, não sendo a extinção do recurso por inutilidade superveniente da lide decretada neste processo, em si*

mesma, elemento limitador de qualquer responsabilidade civil, nos termos da 2.ª parte do art. 7.º do DL 48.051, de 21/11/67”<sup>(1)</sup>.

Este entendimento não reúne, contudo, a unanimidade da jurisprudência deste Tribunal que, contrariando o anteriormente decidido, também tem dito “que a extinção da instância por inutilidade da lide só deve ser declarada desde que se conclua, com a necessária segurança, que o provimento do recurso em nada pode beneficiar o Recorrente, não o colocando, de todo o modo, numa situação vantajosa, e que, sendo a anulação de um acto um imperativo do princípio da legalidade, continua sempre a haver utilidade no prosseguimento da lide que visa anular acto ferido de ilegalidade, ainda que esteja em causa acto de adjudicação de obra que se diz já estar concluída.” - Acórdão de 18/1/01, (rec. n.º 46.727) <sup>(2)</sup>.

Neste divergente enquadramento jurisprudencial propendemos a considerar como melhor a posição que considera que só se verifica a inutilidade superveniente da lide quando essa inutilidade for uma inutilidade jurídica e que, por ser assim, **não se pode considerar actividade inútil o prosseguimento do processo destinado a expurgar da ordem jurídica um acto ilegal**, por violador do princípio da legalidade.

São várias e, a nosso ver boas, as razões para um tal entendimento.

2. Assim, e desde logo, há que dizer que **sendo o recurso contencioso o meio processualmente adequado para assegurar a tutela judicial dos direitos dos interessados** se justifica à sua subsistência e o seu prosseguimento sempre que aquele, complementado pela execução do julgado, possa conduzir à atribuição de uma indemnização pela prática de um acto ilegal e, deste modo, possa conduzir à integral satisfação das pretensões do Autor.

O que quer dizer que **se não deve julgar extinta a instância se o normal desenvolvimento da lide puder conduzir a essa eficaz tutela judicial dos direitos dos interessados**, pelo que, nessas circunstâncias, será de todo incompreensível a decisão de remeter as partes para um outro tipo de acção quando naquele recurso for possível obter aquela tutela.

**Uma tal decisão contrariaria os princípios de celeridade e economia processuais**, visto retardarem a satisfação daqueles direitos e duplicarem os termos processuais a ela necessários.

Acresce, por princípio, que **não se pode considerar actividade inútil a prossecução de um processo que visa o apuramento da legalidade de um acto**.

Na verdade, a não ser assim, corremos o risco de manter na ordem jurídica um acto ilegal ou, pelo menos, **de não apreciar em devido tempo** essa ilegalidade sob o pretexto de que o objecto do contrato a cujo processo de formação o mesmo respeita já se encontrar integralmente cumprido e, conseqüentemente, de ocorrer a inutilidade superveniente da lide:

Situação essa que podendo ser frequente nos casos em que esteja em causa a legalidade dos actos que integram o procedimento concursal e a celebração do consequente contrato - sabida que é a natural

<sup>(1)</sup> No mesmo sentido, e para além dos já citados, podem ver-se, entre outros, Acórdãos do Pleno de 14/1/99 (rec. n.ºs 28.669/28.690) e da Secção de 23/6/98 (rec. 33.295) e de 15/6/00 (rec. 37.791).

<sup>(2)</sup> 2 Vd. neste sentido Acórdãos de 30/9/97 (rec. 38.858), de 23/9/99 (rec. 42.048), e de 19/12/00.

demora na tramitação dos recursos contenciosos e jurisdicionais-**poderia conduzir à denegação do princípio da tutela judicial efectiva** <sup>(3)</sup>

Nestas situações, e em razão da apontada demora, **a apreciação da legalidade daqueles actos nunca seria feita no processo legalmente previsto para esse fim** - o recurso contencioso - o que se traduziria no injustificado impedimento desse processo poder cumprir a finalidade para que foi criado: a declaração de invalidade dos actos recorridos e a sua correspondente anulação, o que contrariaria frontalmente o disposto no art. 6.º do ETAF.

O que fica dito, que vale para a generalidade dos recursos contenciosos, terá de ser reforçado, *in casu*, com **à circunstância do presente recurso se reger pelos dispositivos contidos no DL 134/98**, de 15/5, o que vale por dizer que o mesmo tem um processamento rápido e expedito e em que, portanto, menos se compreenderia o julgamento de extinção da instância sugerido pelo ilustre Magistrado do Ministério Público e a remessa da Autora para a propositura doutro tipo de acção.

Na verdade, e como se escreveu no Acórdão deste Tribunal de 19/12/00 (rec. n.º 46.306) “há, assim, que concluir que os princípios enumerados nas Directivas Comunitárias no âmbito dos contratos celebrados pela Administração, visando a transparência, o respeito pelas normas aplicáveis e a celeridade e rapidez na indemnização dos interessados preteridos nos concursos públicos, se coadunam mal com o princípio de que a licitude ou ilicitude de um acto administrativo não seja, desde logo, apreciada no recurso contencioso e, antes, seja postergada para momento ulterior, nos casos em que se decide por inutilidade superveniente da lide, por já estar executado o contrato em causa.”

Depois, e como também ali se referiu, pode ainda argumentar-se que da Reforma do CPC levada a cabo pelo DL 329/95, de 12/12, resulta “o princípio da prevalência do fundo sobre a forma, sendo o processo um meio para perseguir a verdade material, pelo que a extinção da instância, que foi mantida no art. 287º, al. e), nos casos de impossibilidade ou inutilidade da lide, deve ser vista à luz daquele princípio, pelo que, sempre que possível a apreciação do mérito da pretensão deduzida perante o Tribunal, deve prevalecer sobre uma “composição” do litígio que não aprecie a pretensão material deduzida.”

Por fim, e acompanhando ainda aquele Acórdão, dir-se-á que “no domínio da tutela judicial efectiva e do interesse em agir por parte dos administrados a apreciação da legalidade do acto administrativo, não obstante a pretensão material deduzida não poder ser já assegurada, deve prevalecer sobre a extinção da lide por inutilidade ou impossibilidade.”

E isto porque “a impossibilidade ou inutilidade jurídicas que estão em causa são jurídicas, nada tendo a ver, directamente, com o objecto ou coisa que se pedem. Ora o Recorrente que pede a declaração de ilegalidade de um acto administrativo não só tem o dever de diligenciar previamente nesse sentido (art. 7.º do DL 48.051) como pode, em consequência dessa falta de zelo, vir a ser penalizado em relação aos danos indemnizáveis. Por outro lado, a essa inutilidade que lhe advém de obter, previamente, e antes de eventual acção a propor, a definição da legalidade ou ilegalidade do acto administrativo, acresce que, a ser definido o acto como ilegal, poderá, desde logo, requerer a execução da decisão que

<sup>(3)</sup> 3 Vd. a este propósito o Acórdão deste Tribunal de 30/9/97 (rec. n.º 39.858).

*julgo o acto ilegal e eventualmente ser logo indemnizado na execução se a matéria não for de complexa indagação.”*

**Conclui-se, pois, pela improcedência da questão suscitada pelo Ilustre Magistrado do Ministério Público**, visto que pelas razões anteriormente apontadas se mantém o interesse na definição da legalidade do acto impugnado.

Prossigamos, pois, os autos para a apreciação das ilegalidades que lhe são imputadas.

**3. A Recorrente começa por imputar ao acto impugnado o vício de violação de lei consistente** no facto de, ao arrepio do Programa do Concurso, terem sido admitidos concorrentes, nomeadamente a Noveduc, sem que estes cumprissem o critério da autonomia financeira que a todos era exigido (conclusões 1.<sup>a</sup> a 5.<sup>a</sup>), apontando-lhe, assim, uma ilegalidade que apenas o inquinava na parte respeitante à adjudicação dos lotes 55 e 114, visto estes terem sido adjudicados ao identificado concorrente.

E continua o ataque àquele acto com a imputação de novo vício da mesma natureza - alteração dos critérios de avaliação das propostas após a audiência prévia (conclusões 6.<sup>a</sup> a 9.<sup>a</sup>) - o qual o atinge na sua globalidade.

Deste modo, impõe-se que, por força do que se dispõe n.º 2, al. b), do art. 57.º da LPTA, **se comece pela apreciação deste último vício porque ele atinge a validade da adjudicação de todos os lotes aqui em causa** (os lotes 49, 55, 67, 69 e 114).

**3.1.** Nesta matéria a **Recorrente entende que a violação de lei se traduz** no facto de o Júri do concurso e o despacho que acolheu o seu Relatório final terem atribuído a todos concorrentes a mesma pontuação (3 pontos) aos factores de ponderação B1 e B2, colocando-os, assim, numa situação de igualdade, quando a verdade é que as regras que, previamente, tinham sido definidas não previam essa igualização.

E a verdade é que Recorrente tem razão.

Com efeito, como consta do probatório, **o critério que deveria presidir à adjudicação dos lotes postos em concurso era**, nos termos do Anúncio do Concurso, **o da proposta mais vantajosa**, a qual deveria ser determinada pela análise dos factores de *qualidade, assistência técnica, manutenção, garantia de equipamentos e formação, se a ela houvesse lugar, e preço*.

Ora, em reunião ocorrida em 6/4/00, o Júri estabeleceu a valoração de cada um daqueles factores, deliberando que ao primeiro caberia 40 %, ao segundo 35 % e ao terceiro 25 % e que a cada peça deveria ser atribuída uma pontuação de 1 a 4 valores consoante uma fórmula por ele estabelecida (vd. pontos 2 e 3 do probatório).

Só que, posto perante as reclamações que os concorrentes (entre eles a Recorrente) lhe apresentaram na fase de audiência prévia, o Júri, temendo ser acusado de criar novos factores ou subfactores, **decidiu superar as dificuldades com que se viu confrontado através da atribuição da mesma pontuação a todos os concorrentes nos factores B1** (assistência técnica e manutenção) e **B2** (garantia dos equipamentos).

Ou seja, quis colocar todos os concorrentes em situação de igualdade na valoração daqueles factores, certamente convencida de que, assim, a todos agradaria e procedia com justiça.

Ora **essa decisão é inaceitável visto se traduzir na subversão das regras inicialmente definidas** a qual, para mais, ocorreu já numa fase adiantada do concurso e, porque assim, **é manifestamente ilegal**.

Na verdade, **tal decisão conduziu a que os concorrentes fossem injustamente classificados** - uns porque lhes foi atribuída uma valoração superior à devida e outros porque tiveram uma pontuação inferior à que lhes devia ser atribuída.

Com efeito, como se escreveu no Acórdão desta Secção de 1/3/01 (rec. n.º 56.552), que apreciou um caso igual a este:

*”Ao igualar os concorrentes neste sector o Júri não realizou uma verdadeira avaliação, pois essa mesma nota não exprime o igual apreço que as propostas dos concorrentes lhe teriam merecido, mas antes um expediente destinado exclusivamente a corrigir, à cautela, uma irregularidade apontada por alguns concorrentes.*

*Ao dar 3 pontos a cada um dos concorrentes, o Júri não apreciou nem comparou as respectivas propostas quanto ao merecimento das opções e soluções por elas encontradas. Seria, aliás, impossível que, entre 30 concorrentes, não tivesse detectado diferenças, qualitativas e quantitativas, na assistência técnica e na garantia oferecidas por cada um deles.*

*Mas não se põe sequer a questão do Júri ter chegado, por casualidade, a um empate de 30 concorrentes em dois factores ou subcritérios, porque de acordo com a explicação que o próprio júri fornece não houve verdadeira avaliação, mas apenas uma tentativa de contornar uma dificuldade.*

*A missão do júri, por mais escolhidos que encontre, é comparar as propostas e diferenciá-las em função do seu mérito intrínseco e do modo como se afeiçoam ao interesse perseguido pelo adjudicante, tal como é definido na regulamentação do concurso. A atribuição dos mesmos pontos aos concorrentes, quanto não corresponda uma efectiva posição de igualdade no que é relevante para a avaliação, significa uma demissão dessa tarefa.*

*Mas este procedimento comporta ainda outro desvalor fundamental. Obviamente que, ao dar os concorrentes como empatados em determinado factor, na realidade o júri não os iguala. Pelo contrário, prejudica o concorrente cuja proposta era nessa vertente mais forte, favorecendo aquela que menos valia. O resultado a que pode conduzir está longe de ser inócuo. No caso concreto, é decerto grande a extensão dos efeitos nocivos da avaliação assim contaminada, já que atinge um factor em três e um factor que valia 35% no conjunto de todos eles.*

*Concluindo o júri que tinha feito uso de critérios ou subcritérios não autorizados (crê-se que nem esse era o caso, diga-se de passagem), só lhe restava refazer a avaliação segundo os critérios de que podia legitimamente socorrer-se, adicionando maior ou menor fundamentação consoante o grau de densidade e particularização que eles fossem capazes de proporcionar.*

*Atribuindo a mesma classificação a todos os concorrentes em B1 e B2, o Júri neutralizou de facto um dos factores avaliativos, como a Recorrente alega, até porque a derradeira componente — B3 — raramente intervinha.*

*O Júri e reflexamente o acto impugnado incorreram em violação de lei por ofensa ao disposto nos arts. 92.º, n.º1, 106.º, n.º 2, 107.º, n.º 1, e 109.º do DL 197/99, de 8/6.”*

**O acto recorrido, no que se refere às adjudicações dos lotes 49, 55, 67 e 114, é**, assim, pelas apontadas razões, ilegal, ilegalidade que, por si só, determina a sua anulação.

E, sendo assim, fica prejudicado o conhecimento das restantes ilegalidades que lhe são imputadas.

Termos em que acordam os Juizes que compõem este Tribunal em **conceder provimento ao recurso** e, em consequência, **anular o acto recorrido na parte que se refere às identificadas adjudicações**.  
Sem custas.

Lisboa, 9 de Janeiro de 2002. — *Alberto Costa Reis — António Sampaio — Pamplona de Oliveira.*

### Acórdão de 9 de Janeiro de 2002.

Recurso nº 47 409 em que é recorrente Eurocopter - Societé Anonyme à Directoire et Conseil de Surveillance e recorrido o Ministro da Defesa Nacional, de que foi Relator o Exm<sup>o</sup>. Cons<sup>o</sup>. Dr. Gouveia e Melo.

Acordam na 1<sup>a</sup> Secção do Supremo Tribunal Administrativo (2.<sup>a</sup> Subsecção):

Eurocopter - Societé Anonyme à Directoire et Conseil de Surveillance, melhor identificada nos autos, vem desistir do pedido, ao abrigo do nº 1 do art<sup>o</sup> 295<sup>o</sup> do Código Proc. Civil (aplicável ex vi o art<sup>o</sup> 1<sup>o</sup> da LPTA), no recurso contencioso que a mesma introduziu nesta Secção tendo por objecto o despacho nº 40/MDN/2001, do Ministro da Defesa Nacional.

Ora, verifica-se que nos poderes forenses conferidos através da procuração, junta a fls. 2511, se incluem os de “transigir, confessar ou desistir”.

Termos em que se decide declarar extinta a instância do presente recurso contencioso, com base na desistência do respectivo pedido por parte do recorrente (artigos 287<sup>o</sup>, al. d), e 259<sup>o</sup>, nº 1, ambos do Cód. Proc. Civil, aplicável ex vi o art<sup>o</sup> 1<sup>o</sup> da LPTA).

Custas pela recorrente. Taxa de justiça: 200 euros Procuradoria: 100 euros.

Lisboa, 9 de Janeiro de 2002. — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* (relator) — *Rosendo Dias José — João Manuel Belchior.*

### Acórdão de 9 de Janeiro de 2002.

#### Assunto:

*Providência cautelar de restituição provisória de posse. Tutela jurisdiccional efectiva. Requisitos de admissão. Recurso contencioso.*

#### Doutrina que dimana da decisão:

1. — *Face à actual redacção do nº 4 do art<sup>o</sup> 268<sup>o</sup> da CRP, deve considerar-se garantida a possibilidade de adopção*

*pelo tribunal administrativo das medidas cautelares consideradas adequadas à tutela efectiva dos direitos dos administrados.*

2. — *Não estando expressamente previsto na LPTA um modelo adjectivo para o exercício da aludida garantia, cumpre oficiosamente ao Tribunal proceder à necessária adequação formal, seguindo a regra constante do art.º 1.º da mesma Lei de Processo, que manda aplicar, em primeiro lugar, as suas próprias normas e, supletivamente, com as necessárias adaptações, a lei de processo civil.*
3. — *Estando em causa no recurso contencioso a anulação (ou declaração de nulidade) de despacho que indeferiu pedido de autorização de reversão na sequência da expropriação de prédio das requerentes, e não o reconhecimento do direito de propriedade (ou da posse) relativamente ao mesmo prédio, tido por ameaçado e acautelado na providência cautelar, da eventual procedência desse recurso jamais decorreria o reconhecimento daquele direito pretensamente ameaçado, o que logo constituía obstáculo ao deferimento daquela providência.*
4. — *Por outro lado, não tendo sido invocado como fundamento do pedido no procedimento cautelar algum dos pressupostos que o legislador erigiu como fundamento do direito de reversão, de harmonia com o enunciado no art.º 5.º do C.E. (que é o que está em causa no processo principal de que a providência cautelar é dependente - cf. art.º 383.º do CPC), isto é, não se demonstrando minimamente a probabilidade séria de existência do direito de que fala o n.º 1 do art.º 387.º do CPC, também nunca seria de decretar no caso a providência cautelar prevista no art.º 383.º do CPC.*

Recurso n.º 47.582-A. Recorrentes: Maria Fernanda Ferreira Peixoto Maia Taborda e outra; Recorridos: Secretário de Estado da Administração Local e outro; Relator: Exm<sup>o</sup> Cons<sup>o</sup> Dr. João Belchior.

Acordam em conferência na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

#### I. 1.

**Maria Fernanda Ferreira Peixoto Maia Taborda, e Ana Maria Maia Taborda**, com os demais sinais nos autos, com invocação do artigo 1.º do Decreto - Lei nº 267/85 de 16 de Julho (Lei de Processo dos Tribunais Administrativos - LPTA), artigos 393º, 383º nºs 1 e 3, 384 nº 1, do Código do Processo do Civil, vêm intentar contra a **Câmara Municipal de Freixo de Espada à Cinta** (E.R), na pessoa do seu representante legal, o Senhor Presidente da Câmara, como incidente do recurso contencioso interposto contra o despacho de 21 de Junho de 2000 do Senhor Secretário de Estado da Administração Local, que indeferiu o pedido de autorização de reversão na sequência da expropriação do prédio das requerentes, *providência cautelar de restituição provisória da posse* relativamente ao prédio rústico, identificado na p.i. e sobre o qual incide o pedido de autorização do direito à reversão, com os fundamentos que, no essencial, se resumem ao que segue:

1. Aquele prédio rústico foi expropriado às requerentes (suas únicas proprietárias), como se alcança pela declaração de utilidade pública,



efectuada a pedido da E.R. e publicada no Diário da República -2.ª Série, nº 52, de 03-03-97, destinando-se na totalidade à construção do *Loteamento Industrial de Freixo de Espada à Cinta* (cf. doc. 6 da petição de recurso contencioso - R.C.), o qual foi adjudicado à E.R., por sentença proferida pelo Meritíssimo Juiz do Tribunal Judicial de Torre de Moncorvo, em 30 de Setembro de 1997 (cf. doc. 7 do R.C.).

2. Após a decisão final proferida pelo Tribunal da Relação do Porto ter transitado em julgado (cf. folhas 2 a 7 do doc. 1 do R.C.), a Meritíssima Juíza ordenou a notificação da entidade expropriante, a E.R., para proceder ao pagamento da indemnização devida (73.979.418\$00), ou seja, para efectuar o depósito da diferença, entre o valor depositado (10.133.574\$00) e o valor fixado na sentença recorrida e confirmado pelo Tribunal da Relação do Porto (84.112.992\$00) em conformidade com o preceituado no artigo 68º do Código de Expropriações aprovado pelo Decreto-Lei nº 438/91 de 9/11, sendo que, decorrido o prazo de 10 dias, a entidade expropriante, não depositou a indemnização em falta.

3. Foi então que as requerentes deram entrada, no Ministério do Planeamento e da Administração do Território, a 25 de Novembro de 1999, a 2 pedidos de autorização de reversão da expropriação de parcela de terreno em causa por incumprimento dos artigos 65º n.º 1 e 68º n.º 1, do C.E. (cf. docs. 8 e 9 do R.C.).

4. A entidade expropriante só veio em 10 de Fevereiro de 2000, a depositar, por meio de guias juntas ao processo supracitado (cf. folhas 16 a 21 do doc.1 do R.C.), a quantia de 73.979.418\$00, mantendo-se o incumprimento da entidade expropriante, pois que, confrontando a nota discriminativa dos montantes depositados (cf. folhas 22 do doc. 1 do R.C.), esta não especifica se as quantias depositadas, se devem imputar a título de indemnização pela mora no pagamento da entidade expropriante, se a título de juros moratórios e qual a taxa e a partir de que data serão contabilizados, de acordo com o artigo 70º do Decreto-Lei n.º 168/99 de 18/9 e também com o artigo 785º do Código Civil pelo que, tendo em vista a quantia apresentada na nota discriminativa, verifica-se que a dívida se não encontra liquidada, mantendo-se o incumprimento da entidade expropriante (cf. folhas 23 e 24 do doc. 1 do R.C.), não aceitando as expropriadas os montantes depositados.

5. Face ao acima exposto, as requerentes não aceitaram a quantia depositada, mantendo o pedido de autorização de reversão, para que lhes seja devolvido o prédio expropriado, tendo o Senhor Secretário de Estado da Administração Local, indeferido o referido pedido de autorização de reversão, por despacho de 21 de Julho de 2000 (cf. folhas 25 e 26 do doc. 1 do R.C.).

6. Após a decisão definitiva do Tribunal da Relação do Porto e o correspondente trânsito em julgado, a indemnização por expropriação tornou-se numa obrigação certa, líquida e exigível, constituindo-se em mora a entidade expropriante (cf. arts 804º, 805º e 806 do Código Civil), pelo que, e face ao incumprimento da entidade expropriante, ou seja, com a falta de pagamento da indemnização definitivamente fixada, a expropriação não findou e consequentemente a desapropriação não se consumou em definitivo e visto que as expropriadas exerceram o seu direito de reversão.

7. Tendo em consideração que, após uma sentença de adjudicação, num processo de expropriação, só pode ser pedida a reversão e nunca a caducidade ou irregularidade da declaração de utilidade pública

da expropriação, e não tendo sequer a expropriação sido consumada por falta de pagamento, cessou a expropriação e consequentemente a sua finalidade.

8. O prédio objecto do pedido de reversão foi registado em nome da entidade expropriante, em 9 de Junho de 2000 (cf. doc. 10 do R.C.), e pese embora se não encontre ainda registado o Loteamento Industrial de Freixo de Espada à Cinta, nem tampouco efectuados os registos de aquisição de lotes a favor de terceiros de boa fé, foi realizada, em 25 de Setembro de 1999, uma arrematação por hasta pública que englobou os lotes do terreno em causa (cf. doc. 11 do R.C.), sendo que os arrematantes de tais terrenos foram todos notificados no R.C., não tendo sido deduzida qualquer oposição.

9. A expropriação por utilidade pública é uma forma de aquisição originária do direito de propriedade, que importa a extinção do direito real do expropriado e a constituição de um novo direito na esfera jurídica do expropriante, podendo este, face à sentença proferida no processo expropriativo, obter o registo a seu favor, independentemente de haver ou não inscrição prévia a favor dos expropriados sem necessidade da justificação a que alude o artigo 116 do Código do Registo Predial, e sem prejuízo do princípio do trato sucessivo, porque este surge de novo a partir da aquisição originária.

10. Atenta a aludida falta de pagamento da indemnização devida, as requerentes entendem que não houve uma aquisição originária do direito de propriedade por parte da entidade expropriante, visto que a expropriação não se consumou.

11. Assim, as expropriadas, ao exercer o seu direito de reversão, detêm o “corpus” da posse, que nunca foi transmitida e exercida pela entidade expropriante, devido à falta de pagamento da indemnização, conforme o preceituado no artigo 1263 alínea a) do Código Civil, pois consiste no domínio de facto sobre a coisa, traduzido no exercício efectivo de poderes materiais sobre ela ou na possibilidade física desse exercício e consequentemente o “animus”, que consiste na intenção de exercer sobre a coisa, como seu titular, o direito real correspondente a àquele domínio de facto, o direito de propriedade, sendo que, a prova do “animus” resulta de uma presunção (cf. artigos 1251º e 1252º n.º 2 do Código Civil).

12. As requerentes entendem estar em presença de um verdadeiro “confisco” ou “esbulho”, atentatório dos mais elementares direitos fundamentais, o que contraria frontalmente o estatuído no artigo 62 da Constituição da República Portuguesa, originando enormes prejuízos pecuniários e também de ordem moral às expropriadas.

13. Em face do exposto, as requerentes, solicitam que o prédio rústico acima referido, seja restituído provisoriamente, à posse das requerentes, sem citação nem audiência do “esbulhador”, conforme o preceituado nos artigos 393º e 394º, do Código do Processo do Civil, lavrando - se o competente auto de posse.

I. 2. Tendo vista nos autos, o Exm.º Magistrado do Ministério Público emitiu o seguinte parecer:

*“Como incidente ao processo de recurso contencioso de anulação interposto do acto de indeferimento do pedido de autorização de reversão, vêm as ali recorrentes interpor providência cautelar de restituição provisória de posse, nos termos dos arts 392.º, 383º n.ºs 1 e 3 e 384º n.º1 do C PC, pedindo, a final, que o prédio rústico sobre o qual incidiu aquele pedido, lhes seja restituído provisoriamente “sem citação nem audiência do esbulhador, conforme o preceituado nos arts 393º e 394º do CPC. . .”*

*Afigura-se-nos, porém, que a pretensão das requerentes não pode proceder por se não mostrarem preenchidos os pressupostos legais necessários ao decretamento da providência cautelar requerida.*

*Com efeito, sendo o procedimento cautelar “dependente da causa que tenha por fundamento o direito acautelado” (art.º 383 n.º 1 do C PC), seria necessário à sua procedência que o processo principal visasse o reconhecimento do direito de propriedade cuja titularidade as requerentes se arrogam.*

*Ora, o processo principal reveste a natureza de recurso contencioso, o qual foi interposto do acto do Secretário de Estado da Administração Local de 21.7.2000 que indeferiu os pedidos de reversão formulados pelas requerentes na qualidade de expropriadas do prédio a cuja posse pretendem ser restituídas com a presente providência.*

*Daí que, não estando em causa no referido recurso contencioso o reconhecimento do invocado direito de propriedade das requerentes, mas tão somente a anulação de um acto administrativo que indeferiu o pedido de reversão (que, pelo contrário, pressupõe a aquisição daquele direito pela entidade expropriante), a decisão a proferir no seu âmbito não possa vir a interferir com o direito tido por ameaçado pelas aqui requerentes.*

*Nestes termos, não se verificando os necessários requisitos legais, somos de parecer que a requerida providência cautelar não deverá ser decretada”.*

Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir em virtude de o tribunal dispor já dos elementos bastantes para tal.

## II. FUNDAMENTAÇÃO de FACTO:

Com vista ao julgamento da presente providência importa reter os seguintes factos:

1. As requerentes são titulares do prédio rústico, sito nas Travessas, freguesia e concelho de Freixo de Espada à Cinta, inscrito na matriz sob o artigo 1687;

2. Tal prédio foi objecto de Declaração de Utilidade Pública de Expropriação, efectuada a pedido da Câmara Municipal de Freixo de Espada à Cinta e publicada no Diário da República 2.ª Série, n.º 52, de 03-03-97, destinando-se na totalidade à Construção do Loteamento Industrial de Freixo de Espada à Cinta;

3. A 25 de Novembro de 1999, as requerentes deram entrada, no Ministério do Planeamento e da Administração do Território, de 2 (dois) pedidos de autorização de reversão da expropriação de parcela de terreno, com invocação do incumprimento dos arts.ºs 65.º n.º 1 e 68.º n.º1, do Código de Expropriações, aprovado pelo Decreto Lei n.º 438/91;

4. O Senhor Secretário de Estado da Administração Local (SEALOT), por despacho de 21 de Julho de 2000, indeferiu o referido pedido de autorização de reversão (cf. folhas 25 e 26 do doc. 1 do R.C.);

5. A 18 de Abril de 2001, as requerentes interpuseram no STA recurso contencioso de anulação daquele despacho do SEALOT, cuja petição aqui se dá por reproduzida.

## III. FUNDAMENTAÇÃO de DIREITO:

O que está em causa nos presentes autos, e que cumpre decidir, traduz-se no pedido formulado ao Tribunal no sentido de decretar a providência cautelar de restituição provisória da posse, como incidente do recurso contencioso interposto contra o aludido despacho do Secretário de Estado da Administração Local, que indeferiu o pedido de autorização de reversão, formulado na sequência da ex-

propriação de prédio das requerentes destinada ao Loteamento Industrial de Freixo de Espada à Cinta.

O pedido, como se viu e em síntese, radica na circunstância de, relativamente ao prédio objecto da referida expropriação, a entidade expropriante não haver alegadamente procedido ao pagamento integral da indemnização definitivamente fixada (pelo Tribunal da Relação do Porto) em conformidade com o preceituado nos artigos 65.º e 68.º do Código de Expropriações, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 438/91 de 9/11, sendo ainda que, e pese embora não se encontrar ainda registado o referido loteamento, foi já sido realizada uma arrematação em hasta pública que englobou os lotes do terreno em causa. Ora, ainda segundo as requerentes, atenta a aludida falta de pagamento da indemnização devida, a expropriação não se consumou pelo que, e porque exerceram o seu direito de reversão e porque detêm a posse do terreno expropriado, entendem estar em presença de um verdadeiro “confisco” ou “esbulho”, atentatório não só do direito fundamental garantido no artigo 62 da Constituição da República Portuguesa, como originador ainda de enormes prejuízos pecuniários e de ordem moral.

Face à actual redacção do n.º 4 do art.º 268.º da CRP, deve considerar-se como admitida no contencioso administrativo a possibilidade de adopção pelo tribunal administrativo das medidas cautelares consideradas adequadas à tutela efectiva dos direitos dos administrados, com o que é garantido o princípio da garantia jurisdicional efectiva que aquela norma começa por enunciar. A propósito, veja-se Vieira de Andrade (in “Justiça Administrativa-Lições”, a p. 149 e seguintes) e o que também a jurisprudência deste Supremo Tribunal Administrativo vem expendendo. Vejam-se, v.g., os seguintes acórdãos: de 7.3.1996 (rec. 39438), de 8.7.1997 (rec. 42481), de 05/06/2001 (rec. 47641), de 26/07/2000 (rec. 46382), de 09/06/1999 (rec. 44962) e de 15/FEV/01 (rec. 35532-B).

Como ensina o Prof. Antunes Varela (in Manual de Processo Civil, 2ª. ed. a pág. 23), “as denominadas providências cautelares visam precisamente impedir que, durante a pendência de qualquer acção declarativa ou executiva, a situação se altere de modo a que a sentença nela proferida, sendo favorável, perca toda a sua eficácia ou parte dela. Pretende-se deste modo combater o *periculum in mora*, a fim de que a sentença se não torne puramente platónica.”

Não estando expressamente previsto na LPTA, um modelo adjectivo para o exercício da aludida garantia, cumpre oficiosamente ao Tribunal proceder à necessária adequação formal seguindo a regra constante do art.º 1.º da mesma Lei de Processo que manda, aplicar, em primeiro lugar, as suas próprias normas e supletivamente, com as necessárias adaptações, a lei de processo civil.

Vejam, então:

Preceitua o n.º 1 do art.º 383.º do CPC que “o procedimento cautelar é sempre dependência da causa que tenha por fundamento o direito acautelado e pode ser instaurado como preliminar ou como incidente de acção declarativa ou executiva.”

Reza, por seu lado, o art.º 387.º do CPC:

“1. A providência é decretada desde que haja probabilidade séria da existência do direito e se mostre suficientemente fundado o receio da sua lesão.

(...).”

Prescreve o art.º 393.º do CPC que, “no caso de esbulho violento, pode o possuidor pedir que seja restituído à sua posse, alegando os factos que constituem a posse, o esbulho e a violência.”

Vejam, assim, se no caso “sub judice” se verificam os pressupostos legais necessários ao decretamento da providência que foi requerida.

Como se viu, o processo principal de que esta providência cautelar está dependente, constitui um recurso contencioso tendente à anulação (ou declaração de nulidade) do despacho de 21 de Junho de 2000 do Senhor Secretário de Estado da Administração Local, que indeferiu o pedido de autorização de reversão na sequência da expropriação do prédio das requerentes, pedido materialmente fundado, no essencial, e como já se viu, em alegado não pagamento integral da indemnização devida pela expropriação, em incumprimento dos arts. 65.º n.º 1 e 68.º n.º 1 do CE.

Isto é, no recurso contencioso instaurado não está em causa o reconhecimento do invocado direito de propriedade (ou da posse) das requerentes, mas tão-somente a anulação de um acto administrativo, praticado por uma autoridade, que lhe negou um pedido de reversão.

Cumpra assim realçar que no recurso contencioso em apreço se não visa o reconhecimento do direito de propriedade (ou da posse) das requerentes relativamente ao prédio em causa, mas apenas a anulação de um acto administrativo que lhes denegou o pedido de autorização do direito de reversão.

Assim, atenta a natureza do recurso contencioso (cf. art.º 6.º do ETAF), da eventual procedência desse recurso não decorre o reconhecimento daquele direito de propriedade (ou da posse), tido por ameaçado, e que se visa acautelar no presente meio processual.

Efectivamente, ao final do recurso contencioso, os interessados apenas poderão conseguir a declaração de inexistência ou de nulidade do acto recorrido, já caracterizado, ou da sua anulação.

Como afirma Freitas do Amaral, “a sentença final anula ou confirma o acto recorrido, não declara quaisquer direitos ou obrigações do recorrente ou da Administração.” (in DIREITO ADMINISTRATIVO, VOL. IV, a p.129).

Donde, e desde logo com apelo ao que se deixa exposto, a requerida providência não pode deixar de se considerar como condenada ao insucesso.

Por outro lado, e admitindo como superado o obstáculo decorrente da enunciada natureza do recurso contencioso, ou, se se preferir, admitindo que a decisão a preferir no âmbito do recurso contencioso possa de algum modo vir a interferir com o direito tido por ameaçado pelas aqui requerentes, importa então atentar, e independentemente de outras considerações, nos aludidos fundamentos em que as requerentes estribam o pedido (que, recorde se, se centram fundamentalmente na circunstância de a entidade expropriante não haver alegadamente procedido ao pagamento integral da indemnização definitivamente fixada pelo competente tribunal da jurisdição comum), o que nos remete necessariamente para os pressupostos legais do direito de reversão, que é o que está em causa no processo de que os presentes autos são incidentalmente dependentes.

Interessa para o caso dos autos, o direito de reversão previsto e regulado no Código das Expropriações aprovado pelo DL. n.º 438/91, de 9/11, em cujo art.º 5º, n.º1, no que aqui interessa, se preceitua que, *há direito de reversão se os bens expropriados não forem aplicados*

*ao fim que determinou a expropriação no prazo de dois anos após a adjudicação ou, ainda, se tiver cessado a aplicação a esse fim.*

Como se expende no preâmbulo do citado DL 438/91, o instituto da reversão tem em vista “moralizar a actuação da Administração na efectiva utilização do bem expropriado para o fim de utilidade pública que esteve presente na respectiva declaração”.

A faculdade atribuída ao expropriado de requerer a reversão ou retrocessão dos bens expropriados, como é assinalado por Alves Correia ainda na vigência do C.E. aprovado pelo Dec. Lei 845/76 (in AS GARANTIAS DO PARTICULAR NA EXPROPRIAÇÃO POR UTILIDADE PÚBLICA, A F. 162-163), *apresenta-se como um corolário do princípio constitucional da garantia da propriedade e manifesta-se como efeito do jogo da expropriação, isto é, do interesse público específico que motivou a expropriação e indicado no acto declarativo de utilidade pública. Quer dizer que o interesse público específico que constitui a causa da expropriação acompanha a vida deste instituto mesmo para além da sua consumação, de modo que perante o seu não cumprimento o expropriado pode requerer a reversão dos bens expropriados.*

Reportando-se ao C.E. de 1999, afirma o mesmo Autor (in “A jurisprudência do Tribunal Constitucional sobre expropriações por utilidade pública e o Código das Expropriações de 1999”, Revista de Legislação e Jurisprudência, ano 132.º, p. 294), **“do elenco das garantias específicas do expropriado perante o acto expropriativo fazem parte, além da indemnização - que é, simultaneamente, um pressuposto de legitimidade e uma garantia fundamental do expropriado -, a caducidade do acto de declaração de utilidade pública e a reversão dos bens expropriados”.**

Assim, e como também a jurisprudência vem afirmando, *o direito de reversão encontra o seu fundamento na garantia constitucional do direito de propriedade privada, consagrado no art.º 62.º, n.º 1, da CRP.* Vejam-se, a propósito e por mais recentes, o acórdão n.º 29/2001 do T.C. de 30/JAN/01 e com citação de outra jurisprudência do T.C. (in DR II de 14/MAR/01, p. 4694) e deste STA, de 19/JAN/00 (rec. 36061 P.), de 22/MAR/00 (rec. 41349 P) e de 03/04/2001 (rec. 43635 P.º).

Ora, tendo em vista o que se deixa exposto quanto aos pressupostos do direito de reversão e quanto aos fundamentos do pedido ora em apreciação, pode constatar-se que não é feita nenhuma alegação e prova relativamente aos requisitos que o legislador erigiu como fundamento do direito de reversão. O mesmo é dizer também que se não demonstra minimamente (ou alega sequer) *a probabilidade séria de existência do direito* de que fala o citado n.º 1 do art.º 387.º do CPC. Isto é, dependendo sempre do deferimento da providência cautelar da alegação e prova daquele “*fumus boni juris*”, constata-se que no caso não ocorre tal pressuposto.

Em suma, ao deferimento da requerida providência cautelar, independentemente do obstáculo ao seu deferimento decorrente do enunciado fim que é assinalado ao recurso contencioso (e sem necessidade de outras considerações que a especifica análise da *restituição provisória da posse* prevista no citado art.º 393.º do CPC imporia), opõe-se também a aludida circunstância de não vir demonstrado o pressuposto da *probabilidade séria de existência do direito* ameaçado a que se refere o n.º 1 do art.º 387.º do CPC.

### III. DECISÃO:

Nos termos e com os fundamentos expostos, acordam em não decretar a requerida providência cautelar.

Custas pelas requerentes, fixando-se a taxa de justiça em 100 (cem) Euros.

Lisboa, 9 de Janeiro de 2002. — *João Manuel Belchior* (relator) — *António Bernardino Madureira* — *Rosendo Dias José*.

### Acórdão de 9 de Janeiro de 2002.

#### Assunto:

*Suspensão de eficácia de actos - Legalidade dos mesmos - Ónus de alegação e prova - Desclassificação de hotel - Cumprimento de contratos já celebrados - sua resolução ou modificação - Reparação in natura - Danos não patrimoniais - Danos de terceiros não atendíveis.*

#### Doutrina que dimana da decisão:

- I — *A decretação da suspensão de eficácia de acto administrativo exige a verificação cumulativa dos requisitos referidos no nº 1 do artº 76º da LPTA.*
- II — *Em tal meio processual não é possível discutir a legalidade dos actos.*
- III — *Ao requerente da providência é que cabe o ónus de alegar e demonstrar, ainda que indiciariamente, o prejuízo de difícil reparação a que alude a alínea a) do nº 1 do citado artº 76º.*
- IV — *O facto de um hotel ser desclassificado de três para duas estrelas não determina, à partida, a impossibilidade de cumprimento de contratos já celebrados com diversas agências.*
- V — *Mesmo a eventual resolução ou modificação destes por alteração das circunstâncias nos termos do artº 437º do Cód. Civil, haveria de partir da iniciativa das agências supostamente lesadas e exigiria a demonstração de que houve uma alteração anormal das circunstâncias em que as partes fundaram a sua decisão de contratar.*
- VI — *Também não se está perante um caso em que a reintegração in natura seja impossível, mesmo que executado o acto.*
- VII — *Os danos não patrimoniais resultantes da possível afectação da imagem da requerente não são de difícil reparação atenta a respectiva danosidade e o facto de a sua extensão não ser iminentemente variável.*
- VIII — *Não são de atender, nesta sede, danos que os trabalhadores do hotel e seus familiares possam sofrer com alegada "dispensa" daqueles, por dificuldades económicas que derivariam da execução do acto, pois os mesmos não se inscrevem na esfera jurídica da requerente, proprietária do hotel.*

Recurso nº 48.218-A. Recorrente: Navotel - Empreendimentos Turísticos, SA. Recorrido: Secretário de Estado do Turismo. Relator: Exmº Consº Dr. Ferreira Neto.

Acordam na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

"Navotel - Empreendimentos Turísticos, SA," veio, a par da interposição de recurso contencioso de anulação, requerer a suspensão de eficácia do despacho do Secretário de Estado do Turismo com os fundamentos que a seguir se sintetizam, no que ao caso importa.

A requerente é uma sociedade comercial que tem por objecto a actividade de promoção e exploração de empreendimentos turísticos a qual se centra exclusivamente no "Hotel dos Navegadores", em Monte Gordo, que foi devidamente licenciado com a classificação de três estrelas.

Após vitorias efectuadas pela Direcção-Geral do Turismo e a realização de obras pela requerente, foi aquela unidade hoteleira desclassificada para hotel de duas estrelas, por despacho do Subdirector-Geral do Turismo de 28.12.00.

Do mesmo interpôs a requerente recurso hierárquico necessário, o qual veio a ser indeferido pelo Secretário de Estado do Turismo, com delegação de poderes na matéria, pelo seu despacho de 31.07.01.

Este é manifestamente ilegal e injusto, padecendo de erros de facto e de direito.

Acresce que a requerente não foi ouvida anteriormente à tomada da decisão de desclassificação do hotel pelo que foram violadas diversas normas jurídicas que garantem e tutelam o princípio fundamental da audiência dos interessados no âmbito do procedimento administrativo.

O acto em apreço enferma ainda de manifesta falta de fundamentação ou, pelo menos, esta é insuficiente, obscura e incongruente.

O acto é também injusto, pois que surge num momento em que a requerente, por força de determinações emanadas da DGT, despendera já a quantia de 860.000.000\$00 em obras de beneficiação do hotel.

O acto *sub judice* ao determinar ilegalmente a desclassificação deste, afectou direitos fundamentais da requerente - direito de propriedade e direito à iniciativa privada - e violou os princípios constitucionais da justiça, proporcionalidade e imparcialidade.

A sua eficácia deve ser suspensa por se verificarem todos os requisitos para tanto.

Com efeito, e começando pelo requisito da alínea a) do nº 1 do artº 76º da LPTA, temos que a impossibilidade de explorar o hotel com a classificação de três estrelas, impediria a requerente de cumprir os diversos contratos celebrados com agências turísticas nacionais e estrangeiras, ilustrados através do documento nº 8, vendo-se assim privada de auferir as respectivas receitas.

E tal, do mesmo passo, implicaria o pagamento de indemnizações a tais agências, cujo montante não é possível precisar de momento.

A requerente, como já se disse, investiu avultados montantes em obras de beneficiação do hotel, cujo retorno é fundamental para o seu equilíbrio financeiro.

As consequências económicas e financeiras resultantes da execução do acto conduziram inevitavelmente ao incumprimento do contrato SIFIT celebrado com o Instituto de Financiamento e Apoio ao Tu-

rismo e ainda, do Plano de Regularização das suas dívidas ao Estado e à Segurança Social.

A coroar tudo isto, aconteceria a falência da requerente.

A desclassificação do hotel resultante da execução do acto impugnado afecta decisivamente a credibilidade, o bom nome e a imagem da requerente e dos seus serviços.

Se o acto não for suspenso na sua eficácia, terão de ser dispensados os 114 trabalhadores do hotel, cada qual com uma família composta em média por quatro pessoas, o que constitui prejuízo inquantificável e de difícil reparação.

Aliás, no caso, a ser executado o acto, a reparação *in natura* será inviável, o que só por si justifica a suspensão de eficácia.

A suspensão requerida não determina também qualquer lesão do interesse público e, muito menos, grave (artº 76º, nº 1, al. b) da LPTA).

Na verdade, não se verifica que qualquer interesse desta ordem possa ser lesado por tal suspensão, uma vez que o hotel reúne actualmente todas as características para que possa ser classificado de três estrelas.

Ao invés, a execução do acto acarretaria grave lesão do interesse público atentas as consequências económicas e financeiras acima referidas.

Aliás, o acto em causa é claramente ilegal, pelo que nunca poderá realizar o interesse público e, consequentemente, a sua suspensão jamais poderá causar a tal interesse qualquer dano e, muito menos, grave.

Acresce que a norma do artº 76º, nº 1 al. b) da LPTA é manifestamente inconstitucional, pois que confere num grau de prevalência injustificada do interesse público sobre o interesse privado, quando aquele resulte lesado pela suspensão de eficácia.

Por último, do processo não resultam fortes indícios de ilegalidade da interposição do recurso (art 76º, nº 1 al. c) da LPTA).

A entidade requerida, Secretário de Estado do Turismo, respondeu, dizendo em suma o seguinte:

Para ser deferido o pedido de suspensão de eficácia é necessário que se verifiquem cumulativamente os três requisitos previstos no nº 1 do artº 76º da LPTA.

Ora quanto ao primeiro, inscrito na alínea a) do citado número, prejuízo de difícil reparação, só é de atender àquele que coloque em crise a própria sobrevivência económica do requerente ou que implique complexa indagação.

Acontece que a requerente Navotel se limita a alegar o prejuízo não fazendo, como lhe competia, qualquer prova dos factos concretos que o possam suportar.

Nomeadamente, desconhece-se como e porquê uma simples alteração na classificação do estabelecimento hoteleiro, de acordo com a inspecção efectuada, em função de uma escala de requisitos mínimos regulamentarmente estabelecida, pode vir a traduzir-se na cessação da sua exploração.

Depois de junto aos autos o original do requerimento inicial, documentação diversa e procuração forense, o Exmº Magistrado do Mº. Pº. veio a emitir o seu parecer, nos seguintes termos:

Da suspensão de eficácia do acto resultaria grave lesão do interesse público, pois que seria prejudicada a imagem do turismo nacional.

Por outro lado, não se encontram concretizados os prejuízos decorrentes da sua execução.

Não se verificam, pois, os requisitos das alíneas a) e b) do nº 1 do art. 76º da LPTA, pelo que deve ser indeferido o pedido de suspensão de eficácia.

Cumprido, pois, apreciar, com dispensa de vistos, face ao disposto no nº 3 do artº 78º da LPTA.

Dos autos emerge a seguinte matéria de facto relevante:

A requerente “Navotel - Empreendimentos Turísticos, SA”, é uma sociedade comercial que tem por objecto a actividade de promoção e exploração de empreendimentos turísticos.

Explora a mesma o Hotel dos Navegadores, em Monte Gordo, de que é proprietário.

Tal hotel, licenciado pela Direcção-Geral do Turismo, estava classificado com três estrelas.

Por despacho do Subdirector-Geral do Turismo de 28.12.00, foi mesmo desclassificado para hotel de duas estrelas.

Interposto o recurso hierárquico, foi este indeferido por despacho do Secretário de Estado do Turismo de 31.7.01 (fls. 75 a 83 dos autos, que se dão por reproduzidas).

Dão-se por reproduzidos os documentos 8 a 11, fls. 94 a 143 dos autos.

Conhecendo do direito.

A requerente, conforme resulta do atrás relatado, questiona a legalidade do acto cuja suspensão de eficácia requer.

Porém, conforme jurisprudência corrente deste STA, não pode o tribunal num incidente deste tipo conhecer de tal matéria atento o princípio da presunção da legalidade da actuação administrativa, com o consequente privilégio de execução prévia (por todos, os Acs de 30.1.96 e 18.8.99, nos processos 39321-A e 45271-A, respectivamente).

Debrucemo-nos, então, sobre os requisitos respeitantes à requerida providência previstas nas alíneas a), b) e c) do nº 1 do artº 76º da LPTA, cuja verificação tem de ser cumulativa para que a mesma possa ser decretada, como é pacificamente aceite.

Recomeçamos pelo pressuposto da al. a) que exige que “A execução do acto cause provavelmente prejuízo de difícil reparação para o requerente ou para os interesses que este defenda ou venha a defender no processo.”

E liminarmente há que ter que recordar ao requerente é que cabe o ónus de alegar e demonstrar, ainda que indiciariamente, tal prejuízo.

No caso, a requerente começa por referir que a impossibilidade de explorar o hotel com a classificação de três estrelas a impediria de cumprir diversos contratos celebrados com agências turísticas nacionais e estrangeiras, que constam do documento nº 8, assim a privando de auferir as respectivas receitas e obrigando-a, ainda, a indemnizar aquelas.

Ora tais contratos que aparecem, nomeadamente, sob a designação de “Price agreement”, contrato de allotment”, contrato de preços e allotment” “contratos de colaboração” e “Hotel contract”, respeitam, na sua quase totalidade, a períodos que se mostram já ultrapassados no tempo.

Daí que o alegado incumprimento não seja de molde a provocar sensíveis prejuízos à requerente.

Aliás esta não justifica porque é que a classificação do hotel com duas estrelas, em vez das três anteriores, a impediria de cumprir tais contratos.

O que há que registar, sim, é que o hotel não ficou, por virtude do acto em causa, impedido de funcionar, não se divisando assim à partida a alegada impossibilidade de cumprimento.

Mesmo a eventual resolução ou modificação dos contratos por alteração das circunstâncias nos termos do artº 437º do Cód. Civil, haveria de partir da iniciativa das agências supostamente lesadas e exigiria a demonstração de que houve uma alteração anormal das circunstâncias em que as partes fundaram a decisão de contratar, não bastando a mera alteração das circunstâncias vigentes à data dos contratos.

Por tal forma, e à míngua de outros elementos fornecidos pela requerente, não se vê onde esteja a impossibilidade de cumprimento dos contratos.

Aliás, como já se disse e agora se frisa, a existir tal impossibilidade reportar-se-ia a uma franja insignificante de compromissos, incapaz de produzir, pelo seu volume e facilidade de quantificação, prejuízos de difícil reparação.

E assim sendo, cai por base a argumentação de que as consequências económicas e financeiras daqui resultantes conduziriam ao incumprimento do contrato SIFIT e do Plano de Regularização de Dívidas com o Estado e a Segurança Social.

E o mesmo se pode dizer quanto à averbada falência da requerente.

Também não se aceita que a execução do acto cause provavelmente prejuízo de difícil reparação à requerente, por a reintegração *in natura* ser impossível. Com efeito, e abstraindo de outras possíveis considerações, temos que não é exacta a afirmação expendida, pois que, apesar da execução do acto, o hotel em causa poderá retomar as três estrelas, mercê de eventual invalidação daquele.

Diz ainda a requerente que a execução do acto afecta decisivamente a sua credibilidade, bom nome e imagem.

Ao falar deste feito, e porque não estabelece qualquer relação entre o assim afirmado e uma eventual perda de clientela, a requerente estará a reportar-se, ao menos implicitamente, a verificação de danos não patrimoniais.

Ora a afectação da imagem da requerente, admissível mas não significativa, (tanto mais que não arranca de uma conduta eticamente censurável; prende-se sobretudo com o acto de desclassificação do hotel, cuja legalidade não vem ora ao caso, e não tanto com a execução do mesmo (no sentido que as pessoas interditas podem sofrer danos não patrimoniais) V. Capelo de Sousa, “O Direito Geral de Personalidade”, págs 594 e segs).

Seja como for, tais danos não se apresentam de difícil reparação.

Com efeito, o facto destes não terem exacta tradução pecuniária, não constitui, só por si, um óbice, importando sim verificar se a sua extensão é ou não iminentemente variável (V. Acs deste STA de 19.10.89, rec. 27.501-A, e de 18.10.00, rec. 46.562).

E aqui não o é, não se podendo afirmar assim também por esta banda, a difícil reparabilidade do prejuízo.

Por último refere a requerente os danos que adviriam para os seus trabalhadores e respectivas famílias, pois que aqueles teriam de ser “dispensados”.

Acontece, porém, que estes alegados danos não relevam aqui, pois que não se inscrevem na esfera jurídica da requerente.

Não se verifica, assim, o requisito inscrito na alínea a) do nº 1 do art 76º da LPTA, pelo que a pretensão deduzida terá de improceder.

Em tais termos acordam em indeferir o pedido.

Custas pela requerente com 100 euros de taxa de justiça.

Lisboa, 9 de Janeiro de 2002. — *Manuel Ferreira Neto* (relator) — *Francisco Diogo Fernandes* — *Rosendo Dias José*.

## Acórdão de 9 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Concurso público para trabalhos de concepção de obras públicas (art.ºs 38º e 95º do DL nº 55/95, de 29.3). Sua submissão ao DL nº 134/98. Prazo de interposição de recurso contencioso. Constitucionalidade orgânica e material do DL nº 134/98.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — Constando do processo de concurso o anúncio, o programa do concurso, o caderno de encargos e a minuta do contrato, e afirmando-se no citado programa que o concurso tem por objecto a elaboração do projecto do Edifício da Escola de Ciências da Saúde a construir na Universidade do Minho, tal concurso público está abrangido no artº 1º do DL nº 134/98, de 15 de Maio.*

*II — O Decreto-Lei 134/98, de 15 de Maio, sendo o único regime jurídico aplicável à impugnação dos actos lesivos praticados no procedimento pré-contratual, não diminuiu as garantias concedidas aos particulares, nem as suas normas estão abrangidas pela reserva da competência legislativa da Assembleia da República prevista na al. s) do nº 1 do artº 165º da CRP.*

*III — O prazo de recurso contencioso previsto no DL 134/98 de 15 de Maio (15 dias) preclui, assim, o direito à interposição do recurso contra os actos lesivos pré-contratuais através do recurso aos meios contenciosos comuns previstos na LPTA e ao prazo previsto no artº 28º nº1. alínea a) da LPTA.*

Recurso nº 48.252. Recorrente: Joaquim António de Moura Flores.

Recorrido: Reitor da Universidade do Minho. Relator: Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro Macedo de Almeida.

Acordam em conferência na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

### I. Relatório

**JOAQUIM ANTÓNIO DE MOURA FLORES**, residente na Rua Ivone Silva, nº 62, 1º Esq, na Senhora da Hora, interpôs o presente recurso jurisdicional para este Supremo Tribunal Administrativo da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo do Porto de 14.05.2001

( fls. 243 a 248), pela qual foi rejeitado por intempestivo o recurso contencioso interposto do despacho de 30/12/99 do **REITOR DA UNIVERSIDADE DO MINHO**, que decidiu não adjudicar a elaboração do projecto da Escola de Ciências da Saúde da Universidade do Minho, em Braga, concurso em que o recorrente, ora agravante, foi opositor, nos termos do disposto no artigo 71º, alínea a), do Decreto-Lei nº 55/95, de 29/3 e decidiu adoptar o procedimento de concurso limitado sem apresentação de candidaturas, onde se incluirão todos os concorrentes admitidos ao concurso público internacional para a elaboração do referido projecto, nos termos do previsto na alínea d), do artigo 84º, do Decreto-Lei nº 197/99, de 8/6.

O Recorrente apresentou as alegações de fls. 252 a 269, pedindo a revogação da sentença recorrida, tendo formulado as seguintes conclusões:

1ª - O procedimento adjudicatório dos autos não se integra no âmbito de aplicação do D.L. 134/98.

2ª - E é isto assim porque, na verdade, não se trata, no caso, de procedimento dirigido à formação de um contrato, apenas estando em causa a selecção de uma obra conceptual de natureza arquitectónica - razão por que inexistem dos pressupostos essenciais da previsão que recorta o campo de aplicação daquele diploma legal.

3ª - O art. 3º/2 do D.L. 134/98, na medida em que regula o prazo de interposição do recurso contencioso de anulação, viola o art. 165º(1-s) da C.R.P..

4ª - Com efeito, o prazo de interposição, sendo inequivocamente um aspecto substantivo (que não meramente adjectivo) do direito ao recurso contencioso, constitui uma matéria que aquele preceito constitucional reserva relativamente à Assembleia da República, sendo inacessível, por isso, a intervenções legislativas governamentais não antecedidas de lei autorizante como é o caso do D.L. 134/98.

5ª - Sem prescindir do que vai dito, o art. 3º do D.L. 134/98, na medida em que reduz o prazo de recurso contencioso a 15 dias (o que equivale a apenas 1/4 do prazo normal) viola o núcleo essencial da garantia dos administrados a uma tutela jurisdiccional efectiva dos seus direitos, consagrada no art. 268º/4 da C.R.P.

6ª - O art. 189º do D.L. 197/99, de 8 de Junho permite que os actos administrativos praticados no seio dos procedimentos adjudicatórios previstos no D.L. 134/98 sejam sujeitos ao recurso contencioso regulado, em termos gerais, na LPTA - no prazo, portanto, de 60 dias que aí se prevê."

**Contra-alegou** a autoridade recorrida, ora agravada, a fls. 271 a 277, pugnando pela manutenção da sentença recorrida, tendo concluído do seguinte modo:

A) - A Universidade do Minho anunciou em 99/7/9 um Concurso Público Internacional para a "Elaboração do Projecto da Escola de Ciências da Saúde da Universidade do Minho;

B) - Com fundamento na proposta do júri do concurso o Reitor da Universidade do Minho decidiu não adjudicar a elaboração daquele projecto, nos termos do disposto no artº 71º, al. a), do Decreto-Lei nº 55/95, de 29 de Março;

C) - Foi ainda decisão do Reitor adoptar o procedimento de concurso limitado sem apresentação de candidaturas, onde se incluíram todos os concorrentes admitidos ao concurso público, incluindo o recorrente, nos termos previstos no artº 84º, al. d), do Decreto-Lei nº 197/99, de 8 de Junho;

D) - Em 00/8/7, foi celebrado um contrato, cujo objecto é o fornecimento do projecto da Escola de Ciências da Saúde da Universidade do Minho, em Braga, entre a Universidade do Minho e José Soalheiro, Teresa Castro e Ana Paula Calheiros, Arquitectos, Lda., visado pelo Tribunal de Contas em 2000/10/26, - cfr. doc. nº 1;

E) - Em 2000/10/31 foi aprovado o estudo prévio do projecto, apresentado em cumprimento da cláusula quarta e nona do contrato, tendo sido efectuados os respectivos pagamentos, em conformidade com o estabelecido na cláusula décima quarta, cfr. doc. nº 2, 3 e 4;

F) - Pelo exposto, suscita-se a questão da inutilidade da lide, por não ser possível, em execução de sentença, efectuar a reconstituição natural da situação actual hipotética -cfr. o Ac. do S.T.A., de 97/6/11, no Rec. nº 33215.

G) - Outrossim, decidiu bem a Doutra Sentença recorrida ao rejeitar o recurso contencioso de anulação por extemporaneidade, tendo feito correcta aplicação do direito.

H) - Ao contrário do que alega o recorrente, o Decreto-Lei nº 134/98, de 15 de Maio, é o que estabelece o regime jurídico do contencioso dos actos administrativos relativos à formação dos contratos de direito público de obras, de prestação de serviços e de fornecimento de bens, sendo o único regime aplicável à impugnação dos actos lesivos praticados no procedimento pré-contratual - cfr. Acórdãos do S.T.A. de 2000/01/11, Proc. Nº 45552-A, de 2000/02/15, Proc. Nº 45849, de 98/10/27, Proc. Nº 44153, de 25/03/99, Proc. Nº. 44698.

I) - "Este regime não diminui as garantias de defesa constitucionalmente consagradas, visto que a finalidade do legislador com a sua publicação teve, apenas, em vista acelerar os mecanismos em que a mesma se concretiza" - cfr. Acórdão do S.T.A. de 2000/3/14, Rec. nº 46683, in *Acórdãos Doutrinários*, nº 476-477, pág.1129.

J) - O recorrente foi notificado em 2000/1/5, e na qualidade de concorrente ao Concurso Público Internacional, do despacho do Reitor da Universidade do Minho que decidiu não adjudicar a elaboração do projecto da Escola de Ciências da Saúde da Universidade do Minho, ao abrigo do disposto no artº 71º, al.a), do Decreto-Lei nº 55/95, de 29 de Março.

K) - O recorrente interpôs recurso contencioso de anulação daquele despacho em 2000/3/3. Nos termos do artº 3º, nº 2, do Decreto-Lei nº 134/98, de 15 de Maio, o prazo de interposição do recurso contencioso é de 15 dias.

L - Tendo sido interposto para além dos 15 dias, o recurso é extemporâneo, pelo que decidiu bem o Meretíssimo Juiz *a quo* ao rejeitá-lo.

Neste Supremo Tribunal Administrativo a Ex.ma Procuradora-Geral Adjunta emitiu a fls. 305 e 306 o seguinte **parecer**:

"A questão objecto do presente recurso jurisdiccional consiste em saber se no processo *sub judicio* é aplicável o DL 134/98 de 15 de Maio, que estabelece o regime jurídico do recurso contencioso dos actos administrativos relativos à formação dos contratos de empreitada de obras públicas, de prestação de serviços e de fornecimento de bens (art 1º).

Por decisão do TAC do Porto proferida a fls 243 a 248, o tribunal, conhecendo de questão prévia suscitada pela recorrida particular, julgou intempestivo o recurso contencioso de anulação interposto do despacho de 30.12.99 do Reitor da Universidade do Minho, devido

a não ter sido respeitado o prazo previsto no art 3º nº2 do diploma supracitado para a sua interposição.

Desta decisão vem interposto o presente recurso, defendendo o recorrente que o caso, porque se não trata de procedimento dirigido à formação de um contrato, não se enquadra no âmbito de aplicação do DL 134/98, cujo art 3º nº2, em seu entender, também se mostra afectado de inconstitucionalidade por violação dos arts 165º nº 1 al. s) e 268º nº4 da Constituição, além de afrontar o disposto no art 189º do DL 197/99 de 8.6.

Pensamos, todavia, que ao recorrente nenhuma razão assiste.

Os actos impugnados inserem-se no procedimento administrativo relativo à formação de um contrato de prestação de serviços, incluindo-se assim, como se conclui na decisão recorrida, no âmbito definido pelo art. 1º do DL 134/98.

Assim sendo, e como nesta bem se decidiu, dada a natureza urgente que foi atribuída aos recursos contenciosos neste diploma previstos - em nome de valores como o da celeridade e da eficácia -, o recurso interposto pelo recorrente é de considerar-se extemporâneo.

E também não procede a questão da inconstitucionalidade suscitada pelo recorrente, sobre a qual o Tribunal Constitucional se tem pronunciado em termos que vieram a ser acolhidos no despacho recorrido, isto é, o de que a norma constante do nº2 do art. 3º do DL 134/98 de 15 de Maio, não viola o direito a uma tutela jurisdicional efectiva consagrado no nº4 do Art. 268º da Constituição - vide, nomeadamente, o Ac. nº 92/01 de 6.11.01.

E no que concerne à alegada inconstitucionalidade orgânica do diploma, também aflorada pelo recorrente, permitimo-nos apenas transcrever, porque elucidativa, a seguinte passagem do artigo de Bernardo Ayala em Cadernos de Justiça Administrativa nº14:

*“a reserva legislativa operada na alínea s) do nº 1 do artigo 165º da Constituição, em conjugação com a alínea b), apenas respeita ao teor essencial das garantias dos administrados e (...) ao teor essencial do recurso de anulação (...). Consideram-se excluídos desse teor essencial, de qualquer modo, aqueles aspectos que sejam puramente adjectivos e que, nessa medida, não caracterizem - ilustrando os seus traços distintivos - a matéria objecto de reserva parlamentar.*

*(...), nos arts 1º a 5º do DL 134/98 de 15.5, não se criou qualquer meio processual novo nem se boliu em substância com a estrutura do processo comum do recurso contencioso de anulação de actos administrativos (...), pelo que não padecem de inconstitucionalidade orgânica por ofensa das alíneas b) e s) do nº 1 do art. 165º da Constituição”.*

Neste termos e em face do exposto, somos de parecer que o recurso não merece provimento.”

Colhidos os vistos legais cumpre apreciar e decidir.

## II. Fundamentação

A sentença recorrida deu como assente, na parte relevante a seguinte **matéria de facto**:

“O recorrente veio em 3/3/2000 interpor recurso contencioso de anulação do despacho de 30/12/99, do Reitor da Universidade do Minho e que lhe foi notificado pelo ofício de fls. 94, datado de 5/1/2000.

Por esse despacho e na sequência de proposta efectuada pelo júri do concurso, o recorrido decidiu não adjudicar a elaboração do projecto da Escola de Ciências da Saúde da Universidade de Minho, em Braga, nos termos do disposto no artigo 71º, alínea a), do Decreto-Lei nº 55/95, de 29/3 e decidiu adoptar o procedimento de con-

curso limitado sem apresentação de candidaturas, onde se incluirão todos os concorrentes admitidos ao concurso público internacional para a elaboração do projecto da Escola de Ciências da Saúde da Universidade de Minho, em Braga, nos termos do previsto na alínea d), do artigo 84º, do Decreto-Lei nº 197/99, de 8/6.

O recorrente como foi opositor ao referido concurso e a ele foi admitido veio a ser convidado para a elaboração do referido projecto de acordo com o despacho recorrido.”

A sentença recorrida, conhecendo da questão prévia deduzida pela recorrida particular na sua contestação, que alegou que o recurso interposto pelo recorrente era extemporâneo porque interposto depois do prazo de 15 dias a que alude o nº 2, do artigo 3º, do Decreto-Lei nº 134/98, de 15/5, aplicável ao caso vertente, considerou procedente tal excepção, tendo com esse fundamento rejeitado o recurso contencioso ao abrigo do artº 57º, § 4 do RSTA.

Vejam-se a sentença recorrida merece alguma das censuras que lhe faz o recorrente nas suas alegações.

As **questões jurídicas** colocadas no presente recurso jurisdicional são, de acordo com a delimitação feita nas respectivas conclusões, as seguintes:

1ª - Apurar antes de mais se o D.L. 134/98, de 15 de Maio (artº 3º, nº 2) sofre de inconstitucionalidade orgânica, por ter legislado sobre garantia dos administrados em violação do disposto no artº 165º, nº 1, al. s) da CRP, pelo que sendo aquele diploma inconstitucional daí resultaria que o meio próprio para a recorrente impugnar o acto sindicado seria o recurso contencioso previsto na L.P.T.A.

Nesse particular ponto sustenta o recorrente que o prazo de interposição, sendo inequivocamente um aspecto substantivo (que não meramente adjectivo) do direito ao recurso contencioso, constitui uma matéria que aquele preceito constitucional reserva relativamente à Assembleia da República, sendo inacessível, por isso, a intervenções legislativas governamentais não antecedidas de lei autorizante - como é o caso do DL 134/98 (conclusões 3ª e 4ª).

Mas não lhe assiste razão.

Como têm sublinhado vários arestos deste Supremo Tribunal Administrativo (cfr. de entre outros os Ac. de 15.02.2000, Recurso nº 45849 e de 14.12.2000, Recurso nº 46636) a Directiva do Conselho de 21 de Dezembro de 1989 (89/665/CEE) transporta para a ordem jurídica pelo DL 134/98 de 15 de Maio pretendeu obter uma maior transparência e não discriminação dos particulares em relação aos concursos públicos na fase pré-contratual.

Como se salienta no citado Ac. de 15.2.2000 essa fase inicia-se com o momento em que a Administração Pública publicita o seu desejo de contratar, materializa-se unilateralmente com a adjudicação, onde a Administração escolhe o co-contratante e tem o seu termo com a celebração do contrato.

Durante a fase pré-contratual e ao contrário do que é sustentado pelo recorrente, de acordo com o preâmbulo do DL 134/98, pretendeu-se, fundamentalmente, que os litígios contenciosos dela emergentes fossem resolvidos com celeridade e com eficácia. Quis-se criar, assim, um novo tipo de recurso contencioso em que está em causa o acentuar das garantias dos particulares em reagir contra actos, que, se não forem atempadamente impugnados e resolvidos pelas instâncias judiciais, acabam por se traduzir em garantias irrelevantes para os fins pretendidos alcançar.



Ora, na perspectiva do D.L. 134/98 a eficácia e a celeridade dos prazos fixados são uma garantia para acautelar e afastar situações em que a declaração de nulidade ou anulabilidade dos actos acabaria por não ter qualquer relevância prática. Por outro lado, a garantia que os administrados têm de se ver ressarcidos pelos actos lesivos pré-contratuais, mantêm-se, para além da passagem à fase seguinte da celebração do contrato, com a possibilidade dos lesados por aqueles actos poderem accionar a Administração por o contrato ter sido celebrado, não obstante a ilegalidade ou ilegalidades cometidas, como decorre dos arts. 227 n.º 2, e 498º n.º 1, ambos do Código Civil, e artigo 71.º e seguintes da L.P.T.A..

Para além disso, as normas inovadoras que foram criadas pelo D.L. 134/98, designadamente as referentes ao encurtamento do prazo para a interposição dos recursos contenciosos, não estão a invadir a reserva parlamentar da competência legislativa da Assembleia da República.

Como se referiu no citado Ac. de 14.12.2000 ( Recurso n.º 46636), o questionado n.º 2, do artigo 3º estatui apenas ao nível do prazo para a interposição de recurso contencioso.

Trata-se, aqui, de norma de índole meramente processual, que não versa sobre o direito ao recurso contencioso, não respeitando àquela dimensão em que este direito assume a natureza de verdadeira garantia, não se inscrevendo na reserva do Parlamento.

Na verdade, tal como se decidiu no Acórdão do Tribunal Constitucional, de 23-2-00 (acórdão n.º 128/00 - Proc. n.º 547/99), pronunciando-se sobre preceito contido no DL 134/98: “as normas de índole processual - salvo tratando-se de normas de processo constitucional, de processo penal ou que integrem o regime geral do processo disciplinar ou contra-ordenacional . . . - não se inscrevem na reserva de Parlamento (cf., a propósito, o citado acórdão n.º 161/99 e o acórdão n.º 674/98 - publicado no Diário da República, II Série, de 23 de Março de 1996)”.

O preceito tido por inconstitucional pela Recorrente “não versa sobre direitos, liberdades e garantias, designadamente, não versa sobre o direito de acesso aos tribunais, na dimensão garantística que exige que a aprovação da respectiva disciplina legal se faça após prévio debate parlamentar e com observância da regra da maioria. Tal norma versa, antes, sobre matéria de processo - *recte*, sobre processo administrativo” - *apud* o citado Ac. do TC, de 23-2-00. (No sentido da constitucionalidade orgânica do DL 134/98 vidé, entre outros, os Acs. deste STA de 16-3-99 - Rec. 44631, de 21-7-99 - Rec. 45264, de 14-12-99 - Rec. 45664, de 15-2-00 - Rec. 45849, de 6-4-00 - Rec. 45968, de 12-4-00 -Rec. 45988 e de 28-9-00 - Rec. 45265 e também Bernardo Dias de Ayala, in “Cadernos de Justiça Administrativa”, n.º 14, a págs. 15 e seguintes.

O n.º 2, do artigo 3º do DL 134/98, ao fixar o prazo de 15 dias para a interposição de recurso contencioso apenas se limitou, como já se disse, a consagrar uma concreta especificidade quanto a prazos, em consonância com a natureza urgente dos meios processuais previstos no mencionado Diploma Legal, prosseguindo um objectivo relacionado com uma maior celeridade processual.

Neste domínio não estamos perante um tema que, por definição, respeite ao teor essencial das matérias integradas na reserva legislativa, concretamente a garantia dos administrados, em nada influenciando a sua dimensão e intensidade reguladora, atenta a garantia de recurso contencioso acolhida no n.º 4, do artigo 268º da CRP.

Dito de outro modo, o referido n.º 2, do artigo 3º do DL 134/98, não respeita ao teor essencial das garantias dos administrados, mais concretamente, no que concerne à essência da garantia de recurso contencioso.

Em face do anteriormente exposto, é de concluir que o preceito em análise (o n.º 2, do artigo 3º do DL 134/98) não padece de inconstitucionalidade orgânica, não estando em desconformidade com o disposto na alínea s) do n.º 1, do artigo 165º da CRP.

Improcedem, assim, as conclusões 3ª e 4ª das alegações do recorrente.

2ª - A outra questão que haverá agora que conhecer prende-se logicamente com a matéria sintetizada nas conclusões 1ª e 2ª, qual seja, a de saber se o procedimento adjudicatório dos autos se integra ou não no âmbito do DL n.º 134/98.

Sustenta o recorrente tese negativa, pois como afirma na conclusão 2ª não se trata, no caso, de procedimento dirigido à formação de um contrato, apenas estando em causa a selecção de uma obra conceptual de natureza arquitectónica, razão por que inexistente um dos pressupostos essenciais da previsão que recorta o campo de aplicação daquele diploma legal.

Mas não lhe assiste razão.

Dispõe o art.º 1º do DL n.º 134/98, de 15 de Maio que “O presente diploma estabelece o regime jurídico do recurso contencioso dos actos administrativos relativos à formação dos contratos de empreitada de obras públicas, de prestação de serviços e de fornecimentos de bens”, explicitando no n.º 1 do seu art.º 2º que todos os actos administrativos relativos à formação do contrato que lesem direitos ou interesses legalmente protegidos são susceptíveis de recurso contencioso, independentemente da sua forma.

Como resulta do anúncio de fls. 46 dos autos, estamos perante um Concurso Público Internacional, que tem por objecto a “Elaboração do Projecto da Escola de Ciências da Saúde da Universidade do Minho, em Braga”, aberto nos termos dos artigos 38º e seguintes e 95º do DL n.º 55/95, de 29 de Março (v. n.º 2 e 3).

Estabelecia o art.º 94º desse diploma que os concursos para trabalhos de concepção são procedimentos destinados a fornecer à entidade pública contratante, designadamente nos domínios artísticos, do ordenamento do território, do planeamento urbanístico, da arquitectura e engenharia civil ou do processamento de dados, um plano ou projecto seleccionado por um júri com base num concurso com ou sem atribuição de prémios.

O art.º 95º fixava as regras aplicáveis aos concursos de concepção, dispondo nas alíneas a) e b) do seu n.º 1 que os concursos são públicos ou de prévia qualificação, devendo optar-se pela forma de concurso limitado por prévia qualificação quando a complexidade do objecto do concurso aconselhe maior exigência de qualificação dos participantes.

Do disposto no n.º 2 desse mesmo normativo resulta que os concursos para trabalhos de concepção organizados no âmbito de um processo de adjudicação de contratos de prestação de serviços, cujo valor estimado, sem IVA, seja igual ou superior a 200000 ECU, aplica-se ainda o disposto no n.º 1 do art.º 99º (Comunicação à Comissão Europeia).

Do processo de concurso constam ainda o programa do concurso, o caderno de encargos e a minuta do contrato, constando do n.º 2.1

do citado programa que o concurso tem por objecto a elaboração do projecto do Edifício da Escola de Ciências da Saúde a construir no Campus de Gualtar da Universidade do Minho.

Estamos, deste modo, face ao regime jurídico descrito, perante os elementos essenciais de um concurso público de prestação de serviços, abrangido pelo artº 1º do DL nº 134/98, diploma aplicável nas suas disposições subsequentes à situação dos autos, sendo que não descaracteriza o contrato administrativo, o segmento do acto recorrido que determina a abertura do procedimento de concurso limitado sem apresentação de candidaturas.

Na realidade, no caso em apreço, estamos perante um processo de concurso público internacional, regulado por normas de direito administrativo para selecção de um projecto de edifício público, através de decisão administrativa de adjudicação e a celebração de contrato escrito ( cfr. Ac. de 7.03.2001, Recurso nº 46049).

Improcedem, assim, as conclusões 1ª e 2ª das alegações do recorrente.

3ª - Demonstrada a aplicação ao caso do regime imposto pelo DL nº 134/98, a outra questão que cumpre decidir e vem sintetizada na conclusão 5ª, prende-se com a constitucionalidade material da norma do citado artº 3º do diploma em causa, que o recorrente considera violadora da CRP, com o discurso fundamentador segundo o qual “o art. 3º do D.L. 134/98, na medida em que reduz o prazo de recurso contencioso a 15 dias (o que equivale a apenas 1/4 do prazo normal) viola o núcleo essencial da garantia dos administrados a uma tutela jurisdiccional efectiva dos seus direitos, consagrada no art. 268º/4 da C.R.P..”

Mas também aqui sem razão.

Como resulta da alegação da Recorrente a sua tese no sentido da inconstitucionalidade material do nº 2, do artigo 3º do DL 134/98 radica, fundamentalmente, naquilo que considera como sendo um prazo manifestamente curto, que restringe o direito fundamental ao recurso contencioso, ofendendo o seu núcleo essencial.

Não se pode, contudo, subscrever este entendimento.

É certo que o princípio da tutela jurisdiccional efectiva postula o direito a prazos razoáveis para interpor recursos contenciosos, vedando o estabelecimento pelo legislador de prazos exíguos, estando, conseqüentemente, afectadas de inconstitucionalidade as normas que estabeleçam prazos ostensivamente diminutos e inadequados, caso em que já não se estaria face a condicionamentos de um direito fundamental, estabelecidos pelo legislador no uso dos seus poderes de conformação, mas perante verdadeiras restrições de tal direito, não podendo ultrapassar os limites do razoável.

Contudo, a fixação no DL 134/98, de 15-5, no seu nº 2 do artigo 3º, de um prazo de 15 dias não se traduz na consagração de um prazo manifestamente insuficiente e inadequado, dele não decorrendo ostensivas e efectivas limitações da garantia constitucional de recurso contencioso, prevista no nº 4, do artigo 268º da CRP, inexistindo, assim, qualquer desconformidade com o regime resultante dos nºs 2 e 3, do artigo 18º da CRP.

É que, no essencial, como se decidiu no já referido acórdão de 14.12.2000, trata-se da “impugnação de actos praticados em procedimento em que” a Recorrente “é participante directa, com ampla possibilidade de acesso aos documentos relevantes para a formação da sua decisão de impugnar ou de se conformar com a conduta da Administração” - *apud* o Ac. deste STA, de 3-5-00, Rec. 45904.

O citado prazo de 15 dias não se consubstancia, por isso, numa qualquer compressão ou restrição do direito fundamental ao recurso contencioso, não ofendendo o seu núcleo essencial.

Não se verifica, por isso, a invocada inconstitucionalidade material, pelo que improcede a conclusão 5ª das alegações do recorrente.

4ª - Por último, é manifesta a improcedência da matéria da conclusão 6ª, segundo a qual o art. 189º do D.L. 197/99, de 8 de Junho permite que os actos administrativos praticados no seio dos procedimentos adjudicatórios previstos no D.L. 134/98 sejam sujeitos ao recurso contencioso regulado, em termos gerais, na LPTA - no prazo, portanto, de 60 dias que aí se prevê.

Com efeito, tal normativo encontra-se inserido no capítulo respeitante aos “Recurso hierárquicos”, além de que, mesmo consagrando o princípio geral da recorribilidade contenciosa nos termos gerais de direito, tal afirmação não impunha a aplicação ao caso do disposto na LPTA, quanto ao respectivo prazo de interposição, mas sim o regime jurídico que ao caso em especial cabia, ou seja, o disposto no artº 3º, nº 2 do DL nº 134/98, de 15 de Maio.

Este Supremo Tribunal Administrativo tem afirmado em vários arestos que o prazo de recurso contencioso previsto no DL 134/98 da 15 de Maio (15 dias) preclui, assim, o direito à interposição do recurso contra os actos lesivos pré-contratuais através do recurso aos meios contenciosos comuns previstos na LPTA e ao prazo previsto no artº 28º nº1 alínea a) da LPTA. (Cfr. neste sentido o citado Ac. de 15.02.2000).

### III. Decisão

Pelo exposto, improcedendo todas as conclusões da alegação do recorrente, acordam em negar provimento ao presente recurso jurisdiccional, mantendo-se a decisão recorrida.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria em, respectivamente, duzentos e cem euros.

Lisboa, 9 de Janeiro de 2002 — *A. Macedo de Almeida — Vítor Gomes — Fernando Azevedo Moreira.*

## Acórdão de 9 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Notificação dos actos administrativos. Elementos essenciais.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A identificação do autor do acto é um dos elementos essenciais da notificação que o comuniqua.*
- 2 — *Tal identificação não tem que ser especificamente referida na comunicação da prática do acto, bastando que ressalte expressamente do conteúdo do acto impugnado.*

Recurso n.º 48.264, em que são recorrente Matherplatt - Projectos de Instalações Especiais de Baixa Tensão, Unipessoal, Lda., e recorridos o Vereador da Câmara Municipal de Vila Real de Santo António e outro. Relator: Exm.º Conselheiro Dr. Diogo Fernandes.

Acordam na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

**I- Relatório.**

Matherplatt - Projectos de Sistemas de Instalações Especiais de Baixa Tensão, Unipessoal, Lda., recorrente nos autos, nos quais é Autoridade Recorrida o Senhor Vereador do Pelouro da Cultura da Câmara Vila Real de Santo António e recorrida particular Garrett Música, S.A., não se conformando com a douta decisão do TAC, de folhas 404 e seguintes dos autos, de 27 de Setembro de 2001, nos termos da qual o tribunal entendeu rejeitar o recurso contencioso de anulação, por extemporaneidade, vem interpor recurso de agravo da mesma para este Supremo Tribunal, tendo produzido alegações e formulado as seguintes conclusões:

a) Na Douta Decisão recorrida, o Tribunal *a quo* não apreciou, relativamente à matéria de facto, os factos articulados pela recorrente nos arts. 33º, 34º e 35º da petição de recurso e 18º da resposta às excepções, nos quais se referiu, em síntese, que, apenas em 11.06.01, a autoridade recorrida informou, pela primeira vez, a recorrente, quem foi o autor do acto de adjudicação de 19.04.01.

b) A matéria constante dos arts. 33º, 34º e 35º da petição de recurso e 18º da resposta às excepções era de conhecimento obrigatório pelo Tribunal *a quo* em virtude de se prender quer com o conhecimento, por parte da recorrente, de todos os elementos mínimos obrigatórios necessários para a interposição do recurso contencioso de anulação, conforme se exige no art.º 36º da LPTA, quer com o momento do conhecimento de tais elementos, momento esse relevante para efeitos da contagem do prazo de interposição do recurso contencioso de anulação, como se exige no n.º 2 do artigo 3º do Decreto-Lei n.º 134/98, de 15 de Maio.

c) Ao não se ter pronunciado expressamente sobre os factos referidos nos arts. 33º, 34º e 35º da p.i. e 18º da resposta da recorrente, a Douta Decisão recorrida não se pronunciou sobre factos essenciais para apreciação quer do mérito da causa, quer da questão prévia referente à alegada extemporaneidade do recurso.

d) Constam dos autos elementos probatórios suficientes que permitiam ao Tribunal *a quo* julgar provados os factos alegados nos artigos 33º, 34º e 35º da p.i., o que este infundadamente não fez, pelo que a Douta Decisão recorrida merece ser revogada, em virtude de não ter julgado os factos vertidos nos mencionados artigos.

e) No que toca à apreciação da matéria de direito pela Douta Decisão recorrida, a mesma viola os princípios da economia processual e da boa-fé processual previstos nos artigos 148º e 266º-A do CPC aplicáveis *ex vi* do art.º 1º da LPTA.

f) Com efeito, ao ter conhecimento, pela primeira vez, em 11.06.01, dos elementos mínimos exigidos para apresentação do recurso contencioso de anulação do acto de adjudicação, duas vias possíveis se colocavam à recorrente: ou, como a requerente fez, contar a data da interposição do recurso contencioso a partir de 11.06.01, data a partir da qual a recorrente dispunha efectivamente dos elementos necessários para recorrer, e tanto assim foi que nunca o Tribunal

*a quo* convidou a recorrente a corrigir a petição de recurso com fundamento na falta ou insuficiência de algum dos elementos mínimos obrigatórios previstos no art.º 36º da LPTA; ou, como se entendeu na Douta Decisão recorrida, requerer, mesmo depois de já conhecer os elementos necessários para a interposição do recurso, a intimação da autoridade recorrida para efeitos de passagem de certidão.

g) Entre estas duas vias, a recorrente optou pela primeira, por ser a única que respeita os princípios da economia processual e da boa-fé processual, pois de que serviria à recorrente, após 11.06.01, lançar mão do pedido de intimação da autoridade recorrida para passagem de certidão, se, nessa data, já estava legalmente na posse dos elementos necessários para efeitos de interposição do recurso.

h) O caminho procedimental/processual seguido pela recorrente é o único que se afigura legalmente correcto e admissível, na medida em que o caminho alternativo consubstanciado da Douta Decisão *a quo* não respeita os princípios da economia processual e da boa-fé processual, pois obrigava a requerer uma certidão relativamente a factos que já eram conhecidos pela recorrente.

i) Tendo tido, pela primeira vez, conhecimento de todos os elementos necessários para a interposição do recurso contencioso de anulação em 11.06.01, a recorrente interpôs o mesmo em 25.06.01, ou seja, dentro do prazo de 15 dias previsto no n.º 2 do artigo 3º do DL 134/98, donde o mesmo deverá ser julgado tempestivo, termos em que deverá o presente recurso ser provido e revogada a douta decisão recorrida.

A autoridade recorrida e a recorrida particular contra-alegaram, pugnano pela manutenção da decisão recorrida.

O Digno Magistrado do Ministério Público, junto deste Supremo Tribunal, emitiu parecer no sentido de ser concedido provimento ao recurso.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir:

**II - Os factos:**

Mostra-se provada a seguinte matéria fáctica com interesse para a decisão:

1. Por despacho de 19.4.2001 proferido no âmbito do “*Concurso Público para o Reequipamento do Centro Cultural António Aleixo de Vila Real de Santo António*”, ao qual a recorrente se candidatou, foi adjudicado o fornecimento à empresa “Garret Música, S.A.” -Cfr. fls. 132 dos autos;

2. Por carta de 24.4.2001, que a recorrente recebeu em 26.4.2001, subscrita pelo Vereador do Pelouro, Dr. Manuel José dos Mártires Rodrigues, foi aquela notificada “*que por despacho datado de 01/04/19, foi adjudicado o fornecimento em epígrafe à empresa Garret Música SA*” - Cfr. fls. 122 dos autos e art. 18 do requerimento inicial;

3. Por requerimento de 8.5.2001 a recorrente solicitou ao Presidente da Câmara Municipal de Vila Real de Santo António, ao abrigo do disposto no art.º 31 da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, que “*se digne notificar a requerente do autor do mencionado de acto adjudicação, bem como dos respectivos fundamentos, incluindo, se for o caso, o relatório final de apreciação de propostas, requerendo-se, para o efeito, que seja passada certidão, para permitir o uso de meios contenciosos, da qual constem os elementos essenciais ora solicitados, os quais estão omissos na comunicação efectuada em 26 de Abril p.p.*” - Cfr. fls. 124 dos autos;

4. Por carta de 21.5.2001, recebida pela recorrente em 24.5.2001, foi-lhe enviada a certidão cuja cópia consta de fls. 129 a 134 dos autos;

5. Por requerimento de 25.6.2001 a recorrente veio interpor o presente recurso contencioso pedindo a anulação do acto de adjudicação supra referido em 1.

### III - O direito:

Como ressalta dos autos, a sentença recorrida rejeitou o recurso interposto pela recorrente com fundamento na extemporaneidade na sua interposição, dado que a mesma recebeu a certidão por ela solicitada em 24.05.01 e só interpôs recurso em 25.06.01.

Inconformada com a decisão, a recorrente defende que o tribunal *a quo* não apreciou os factos articulados pela recorrente nos arts 33º, 34º e 35º da petição de recurso e 18º da resposta, nos quais se referia que apenas em 11.06.01, a autoridade recorrida informou, pela primeira vez a recorrente, quem foi o autor do acto de adjudicação de 19.04.01, factos esses que o tribunal deveria ter dado como provados e, em consequência, ter entendido que o recurso por ela interposto é tempestivo.

Vejamos:

Convém começar por frisar que, neste momento, apenas está em apreciação apurar se o recurso em análise foi ou não interposto tempestivamente, para, em consequência, se concluir pela preclusão, ou não, do direito da recorrente, no tocante ao exercício do direito de impugnação.

Com esse objectivo deve afirmar-se, desde já, que nenhuma razão assiste à recorrente, quando refere que a sentença recorrida não se pronunciou sobre a matéria fáctica atrás referenciada.

Ressalta, na verdade, de fls 406 e 407 da sentença recorrida, que o Mer. Juiz *a quo* apreciou os factos contidos nos citados artigos da petição e da resposta, acabando por concluir em sentido contrário ao pretendido pela recorrente, ou seja, que era irrelevante a data avançada pela recorrente de 11.06.01, já que a notificação se tinha produzido com a recepção da certidão de folhas 129 a 134 dos autos, que aqui se dá por reproduzida.

Tendo-o feito, ainda que apenas de forma sumária e sucinta, não pode dizer-se que a sentença recorrida deixou de se pronunciar sobre factos essenciais como pretende a recorrente.

É sabido, por outro lado, (vidé arts 66º e 68º do CPA), que são elementos essenciais da notificação de actos administrativos, a indicação do autor do acto; o sentido da decisão e a data da decisão, motivo pelo qual uma notificação na qual falta um destes elementos torna a respectiva decisão inoponível ao seu destinatário, não tendo assim, virtualidade para desencadear o início do decurso do prazo de interposição do recurso contencioso (vejam-se, entre outros, os Acórdãos deste STA, de 30.01.01 e 20.02.01, proferidos, respectivamente, nos recursos n.ºs 46.693 e 46.251).

É também sabido que um dos objectivos prosseguidos com a notificação tem em vista possibilitar ao respectivo interessado o uso da via administrativa ou contenciosa.

No caso em apreço, entendemos que falece razão à recorrente quando afirma que só tomou conhecimento do autor do acto em 11.06.01.

Com efeito, a carta da Câmara Municipal, datada de 24.04.01, que comunicou à recorrente o acto de adjudicação à recorrida particular,

encontra-se assinada pelo Dr. Manuel José dos Mártires Rodrigues, com a referência de Vereador do Pelouro, por delegação de competências.

Por outro lado, a certidão que a recorrente recebeu em 24.05.01, a coberto da qual lhe foi remetida a acta de 05.04.01, contém bem visível e manuscrito o despacho de adjudicação em apreço neste autos.

Como tal, da conjugação do teor daquela carta com o teor da referida certidão, qualquer destinatário normal não tinha qualquer dificuldade em saber quem era o autor do acto.

Na verdade, o conteúdo daquela carta complementado com o teor da certidão de fls 128º a 134º dos autos, indicam com a necessária clareza a um destinatário normal, quem é (era) o autor do acto, desfazendo qualquer dúvida inicialmente existente e possibilitando, assim, à recorrente o recurso à impugnação.

Daí que o prazo para a interposição do recurso se tenha iniciado após a recepção pela recorrente da referida certidão e não somente em 11.06.01 como defende a recorrente.

Assim sendo, por força do disposto nos arts 3, n.º 2 do DL 134/98, de 15 de Maio e 279 al. b) do Ccivil, o prazo de 15 dias para a instauração do recurso iniciou-se em 25.05.01 e teve o seu termo em 08.06.01.

Consequentemente, quando, em 25.06.01, foi apresentada a petição de recurso, já tinha caducado o prazo constante do n.º 2 do art.º 3 do citado DL, o que significa que, quando a recorrente pretendeu exercer o seu direito, já a mesma não era titular do direito de accionar.

Improcedem, assim, desta forma e modo, nesta matéria, as conclusões da alegações da recorrente.

### IV - Decisão:

**Face ao exposto, decide-se negar provimento ao recurso e confirmar a decisão recorrida.**

Custas pela recorrente, fixando a taxa de justiça em 400 Euros e a procuradoria em 200 Euros.

Lisboa, 9 de Janeiro de 2002. — *Francisco Diogo Fernandes* — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* — *Manuel Ferreira Neto*.

## Acórdão de 9 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Pedido de suspensão de eficácia. Objecto de recurso jurisdicional. Acto de conteúdo negativo. Nulidade de sentença (omissão de pronúncia).*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Só o acórdão recorrido e os seus fundamentos constituem o objecto do recurso jurisdicional (art.º 676, n.º 1 do CPC).*
- 2 — *O objecto do recurso jurisdicional, nos pedidos de suspensão de eficácia, é tanto a decisão recorrida quanto o próprio pedido de suspensão. Contudo, apenas é lícito*

*entrar na análise dos requisitos previstos no art.º 76, n.º 1, da LPTA, não apreciados na decisão recorrida, se o recurso jurisdicional proceder.*

- 3— *O acto administrativo de conteúdo negativo não é susceptível de ter a sua eficácia suspensa, entendendo-se como tal o acto que não tem qualquer efeito ablatório de bem jurídico preexistente.*
- 4— *Quando a decisão recorrida, explícita ou implicitamente, deixa de conhecer de determinadas questões, quer por que entende que o não deve fazer, quer por que o conhecimento da matéria apreciada as tornou irrelevantes para a boa decisão da causa, poderá determinar erro de julgamento, mas não nulidade por omissão de pronúncia.*

Recurso nº. 48.277. Recorrente: ERCM-Empresa de Radiodifusão de Campo Maior, Lda. Recorridas: Alta Autoridade para a Comunicação Social e Santa Casa da Misericórdia de Campo Maior, Lda. Relator: Exmo. Conselheiro Rui Botelho.

Acordam, na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

#### **I Relatório**

ERCU - Empresa de Radiodifusão de Campo Maior, Lda.<sup>a</sup>, melhor identificada nos autos, recorre da decisão do TCA que indeferiu o pedido de suspensão de eficácia da deliberação da Alta Autoridade para a Comunicação Social, de 21.2.01, que lhe foi notificada em 13.3.01, que atribuiu à Irmandade da Santa Casa da Misericórdia de Campo Maior um alvará para a actividade de radiodifusão.

Na sua alegação a recorrente teceu extensas considerações, tendo formulado as seguintes conclusões:

1- Inconstitucionalidade da análise em separado dos requisitos previstos no artigo 76, n.º 1, da LPTA face à tutela jurisdicional efectiva prevista no art.º 20 e 268 da CRP.

a) Aplicação de um critério puramente económico previsto na alínea a) do n.º 1 do art.º 76 da LPTA.

b) Da análise em conjunto e da ineficácia da decisão definitiva.

2- Violação do Princípio Constitucional da Tutela Jurisdicional efectiva, art.º 20 e 268 da CRP.

A autoridade requerida e a requerida particular pronunciaram-se pelo improvido do recurso, por entenderem que nenhuma das nulidades e inconstitucionalidades apontadas ao acórdão recorrido se verificava, não ocorria o pressuposto “prejuízos de difícil reparação”, tendo a Santa Casa da Misericórdia afirmado a impossibilidade de deferimento do pedido de suspensão pelo facto de o acto suspenso ser um acto de conteúdo negativo.

O Magistrado do Ministério Público junto deste STA emitiu parecer onde, igualmente, concluiu que “sendo o acto de conteúdo estritamente negativo, a suspensão de eficácia não é admissível”. Desde logo porque, como afirmara antes, “o acto administrativo cuja suspensão de eficácia vem requerida é, na parte relativa à requerente, um acto que recusa a satisfação de interesses meramente *pretensivos*, que não tem qualquer *efeito ablatório de bem jurídico preexistente* e que, por consequência, *é um acto propriamente negativo*”. Referiu, ainda, que o acórdão recorrido não padece da nulidade que lhe vem

apontada, não só pelo facto de o conhecimento de algumas das questões colocadas ter ficado prejudicado pela solução ali adoptada, mas também pela circunstância de a omissão de pronúncia apenas poder ocorrer em relação à não apreciação de questões, e não à não apreciação de argumentos.

Sem vistos, cumpre decidir.

#### **II Direito**

No acórdão recorrido decidiu-se o seguinte:

Dispõe o artigo 76º n.º 1 a) LPTA que a suspensão da eficácia do acto é concedida pelo tribunal quando a execução do acto cause provavelmente prejuízo de difícil reparação para o requerente...

Vejamos, nas palavras da Requerente, quais os receados prejuízos que lhe adviriam de imediata execução do acto:

*“O que a recorrente quer no fundo é que sejam reintegrados os seus interesses substanciais, que no caso é a atribuição do alvará da radiodifusão. Ora, se não é possível física e juridicamente reparar in natura a situação concreta, caso a decisão do recurso seja favorável à mesma. Isto é, se não é possível fazer com que a recorrente emita emissões de radiodifusão desde a altura em que o acto anulado foi praticado. E se, por outro lado, estes danos pela não emissão rádio são de tão difícil reparação por ter um carácter difuso e não se saber exactamente que critérios a usar para os avaliar, não há dúvida que existe prejuízo de difícil reparação para o particular causado pela não suspensão do acto.”*

Em suma, os prejuízos invocados, aliás de forma vaga, derivam inteiramente da não concessão do alvará e consequente impossibilidade do exercício, da actividade de radiodifusão pela Requerente.

Ora, só a procedência do recurso contencioso poderá conduzir, eventualmente, à constituição na esfera jurídica da Requerente do direito à atribuição do almejado alvará.

Decretada que fosse a suspensão da eficácia do acto, a Requerente continuaria destituída de alvará e impedida de radiodifundir, até que o acto impugnado e anulado fosse substituído por outro que lhe atribuisse a vitória no concurso em causa.

*Isto significa que não há nexo de causalidade entre a execução do acto e os prejuízos invocados, sendo portanto inquestionável a não verificação do requisito previsto no artigo 76º n.º 1 a) LPTA.*

Pelo exposto, *acordam no indeferimento do pedido*».

Como se observa no acórdão recorrido, integralmente transcrito no seu segmento decisório, o indeferimento do pedido de suspensão de eficácia deduzido pela recorrente deveu-se, única e exclusivamente, ao facto de ali se ter entendido não ocorrer nexo de causalidade “**entre a execução do acto e os prejuízos invocados**”. A este propósito a recorrente nada disse, deixando incólume o único fundamento da decisão recorrida. A recorrente perdeu-se em considerações genéricas sobre inconstitucionalidades que o acórdão não apreciou e sobre concepções jurisprudenciais que ali se não tiveram em conta. O Tribunal não apreciou aqueles prejuízos com vista à sua eventual caracterização como prejuízos de difícil reparação para, assim, dar como preenchido, ou não, o requisito da alínea a) do n.º 1 do art.º 76 da LPTA. O Tribunal limitou-se a afirmar que entre aqueles prejuízos e a execução do acto suspenso inexistia qualquer nexo de causalidade.

Ora, como é sabido (art.º 676, n.º 1, do CPC), só a sentença e os seus fundamentos constituem o objecto do recurso jurisdicional<sup>(1)</sup>.

(1) Acórdãos STA de 23.10.01, 9.5.01 e 16.1.01, nos recursos 47675, 47226 e 40919 (Pleno).

No dizer do acórdão de 10.2.00, proferido no recurso 43093 “O STA não conhece de questão não sujeita a decisão do Tribunal *a quo*, se não for de conhecimento oficioso”, tendo o recurso jurisdicional, nessas circunstâncias, como consequência inelutável, a improcedência<sup>(2)</sup>.

É certo que, de acordo com jurisprudência firme deste Tribunal<sup>(3)</sup>, o objecto dos recursos jurisdicionais das decisões sobre pedidos de suspensão de eficácia de actos administrativos abrange tanto a decisão judicial recorrida quanto o próprio pedido de suspensão, só que apenas é lícito entrar na análise dos restantes pressupostos do pedido de suspensão se o recurso jurisdicional proceder (acórdão de 18.12.97, R. 42790).

-No caso em apreço, a recorrente não atacou os fundamentos da decisão impugnada, improcedendo, consequentemente, o recurso dela interposto.

Neste contexto não ocorre a invocada nulidade por omissão de pronúncia consistente na inconsideração dos restantes requisitos do n.º 1 do art.º 76 da LPTA e na não adopção do critério de análise conjunta desses requisitos, proposto pela recorrente.

Desde logo porque, como se observa no acórdão de 20.10.01, emitido no recurso 38369, “Quando o Tribunal consciente e explicitamente deixa de conhecer de qualquer questão, por entender que não o deve fazer, poderá haver erro de julgamento mas não nulidade por omissão de pronúncia”.

De resto, como vem assinalado, quer pelo Ministério Público, quer pela requerida particular, o acto em causa nos autos, como acto de conteúdo negativo que é<sup>(4)</sup>, sempre seria insusceptível de ter a sua eficácia suspensa pelo Tribunal, já que do seu decretamento nunca resultaria qualquer efeito útil para a requerente. Com efeito, o eventual deferimento do pedido de suspensão deixá-la-ia justamente na situação jurídica em que se encontra, não decorrendo, por isso, desse deferimento a concessão para si do pretendido alvará para a actividade de radiodifusão. Esse resultado só será conseguido com o provimento do recurso contencioso.

Em bom rigor, é esta a formulação teórica em que assenta a construção do acórdão recorrido e que a recorrente não questionou.

Improcede, finalmente, o pedido de declaração de ineficácia dos actos de execução da deliberação requerida, praticados pela autoridade recorrida, consistentes na entrega do alvará à Santa Casa da Misericórdia, que pressupõe o deferimento do pedido de suspensão, tal como vem sendo repetidamente afirmado pela jurisprudência deste Tribunal<sup>(5)</sup>, a que se adere sem reticências.

Nos termos expostos, acordam em negar provimento ao recurso, mantendo o indeferimento do pedido.

Custas a cargo da recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria em 200 e 100 €, respectivamente.

Lisboa, 9 de Janeiro de 2002. — *Rui Botelho* — *Pais Borges* — *Alves Barata*.

<sup>(2)</sup> Acórdão de 16.1.01, no recurso 40919.

<sup>(3)</sup> Acórdãos de 18.12.97, 27.6.96 e 16.5.96, nos recursos 42790, 40324 e 39613.

<sup>(4)</sup> Acórdãos de 20.12.00, 26.4.00, 28.10.99, nos recursos 46901, 46011-A e 45403.

<sup>(5)</sup> Acórdãos de 11.5.00, 24.2.00, 28.10.98, 23.9.98, nos recursos 45496, 45366, 44007 e 44082.

## Acórdão de 9 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*DL 134/98. Prazo do recurso jurisdicional. Modo da sua contagem.*

### Doutrina que dimana da decisão:

1 — *Os recursos jurisdicionais interpostos no âmbito dos processos regidos pelo DL 134/98 segue a tramitação prevista nos arts. 102 e segs. da LPTA, salvo se o que estiver em causa for a adopção de alguma das medidas cautelares previstas no art. 5.º daquele diploma.*

2 — *Deste modo, o prazo para a apresentação da suas alegações será de 30 dias, o qual corre seguidamente sem qualquer suspensão para férias judiciais.*

Recurso n.º 48.303. Recorrente: João Cerejo dos Santos; Recorrido: Presidente da Câmara Municipal de Porto de Mós. Relator: Ex.mo Cons. Dr. Costa Reis.

João Cerejo dos Santos, **inconformado com o despacho do Sr. Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra que julgou deserto, por falta de alegações, o recurso** que havia interposto da decisão que rejeitara o recurso contencioso de anulação de uma deliberação da Câmara Municipal de Porto de Mós, dele veio recorrer para este Supremo Tribunal, pedindo a sua revogação, para o que formulou as seguintes **conclusões**:

1.- Por Acórdão do STA foi decidido que o recurso jurisdicional interposto pelo Recorrente em 28/11/00 seguia a tramitação dos arts. 102.º e seguintes da LPTA e não os arts. 113/115º, já que o n.º 1 deste não se aplica aos recursos das decisões judiciais mas tão somente aos casos nele expressamente previstos, designadamente aos recursos contenciosos de anulação que revistam a natureza urgente.

2. Face a este douto Arestó tal recurso tem natureza ordinária sendo as respectivas alegações produzidas no prazo de 30 dias.

3. Este prazo conta-se nos termos do art. 114.º do CPC, suspendendo-se nas férias judiciais.

4. Pelo que os recursos das decisões jurisdicionais seguem a tramitação prevista no art. 102 e segs. da LPTA e não a prevista nos arts. 6.º, 113.º/115.º da LPTA.

5. Pois que, nos recursos urgentes as alegações são produzidas com o requerimento de interposição do recurso (arts. 113.º/115.º, n.º 1 da LPTA).

6. A decisão do STA e a concessão do prazo de 30 dias para alegar traduzem a natureza não urgente do recurso interposto.

7. Tendo o Recorrente sido notificado por carta expedida a 9/7/01 do despacho de admissão do recurso e sido notificado em 22/8/01 do prazo para alegar, podia apresentar as suas alegações até 14/10/01 ou, pelo menos, até 11/10/01 considerando a notificação de 9/7/01 presumivelmente recebida a 12/7.

8. Contudo o despacho de fls. 129, datado de 21/8/01, ora recorrido, que considerou deserto o recurso por falta de alegações, é claramente extemporâneo e ilegal por violação dos arts. 102.º e segs. da LPTA

e 144.º do CPC, devendo ser revogado e substituído por outro que restitua o prazo ao Recorrente para apresentar as suas alegações.

**Não foram apresentadas contra-alegações.**

O Ilustre Magistrado do Ministério Público emitiu parecer no sentido do não provimento do recurso por entender que o ora Recorrente assenta a fundamentação da tese defendida neste recurso jurisdicional numa premissa errada - a de que o Acórdão de fls. 106 e segs. considerou que a concessão do prazo de 30 dias para alegar no recurso jurisdicional interposto num recurso deduzido ao abrigo do disposto no DL 134/98 traduzia a natureza não urgente deste último recurso quando a verdade era que mantendo este processo a sua natureza urgente os recursos nele interpostos deverão obedecer ao disposto no art. 144.º n.º 1 do CPC, o que quer dizer que o prazo para as suas alegações decorre continuamente sem qualquer interrupção nos períodos de férias judiciais.

Deste modo, acrescenta, presumindo-se que o Recorrente foi notificado do recebimento do seu recurso jurisdicional em 12/7/01 ter-se-á de considerar que o prazo para a apresentação das respectivas alegações terminava 11/8/01.

Nesta conformidade, e não tendo essa apresentação sido feita, nenhuma censura deve merecer o despacho que julgou deserto o recurso por falta de alegações.

Mostrando-se **colhidos os vistos legais** cumpre decidir.

#### FUNDAMENTAÇÃO

##### 1. MATÉRIA DE FACTO.

1.- O Agravante recorreu contenciosamente para o Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra pedindo, ao abrigo do disposto no DL 134/98, a anulação da deliberação, de 12/10/00, da Câmara Municipal de Porto de Mós que adjudicou a uma empresa sua concorrente a empreitada cujo concurso fora aberto por aviso publicado na 3.ª Série do DR de 13/4/00.

2. O Tribunal convidou, liminarmente, o Recorrente a juntar certidão do acto recorrido, fixando-lhe para tal o prazo de 10 dias.

3. O Recorrente, contudo, não juntou essa certidão naquele prazo o que levou o Sr. Juiz *a quo* a rejeitar o recurso contencioso, com fundamento no disposto nos arts. 836.º e 838.º do Código Administrativo.

4. Esta decisão foi objecto de agravo ao qual não foi admitido *“atento o disposto no art. 4.º, n.º 4 do DL 134/98 e no art. 115.º da LPTA.”*

5. Este despacho de não admissão foi objecto de reclamação para o Sr. Presidente deste Tribunal que, tendo-o considerado incorrecto, deu origem à prolação de novo despacho, desta vez a admitir aquele agravo.

6. - Por Acórdão deste Tribunal de 30/5/01 (fls. 106 e segs.) foi decidido que *“o recurso interposto pelo Recorrente segue a tramitação prevista nos arts. 102.º e segs. da LPTA e não a tramitação excepcional prevista nos arts. 113.º/115.º da mesma LPTA, pois nele se não visa adoptar nenhuma das medidas cautelares previstas no art. 5.º do citado DL 134/98, de 15/5.”*

7. Na sequência deste Aresto foi proferido, em 6/7/01, o seguinte despacho: *“Admito o recurso interposto contra o despacho que rejeitou o presente recurso contencioso, o qual se processa como agravo, a subir imediatamente nos autos, com efeito suspensivo.”*

8. O qual foi notificado ao Recorrente, por carta registada datada de 9/7/01.

9. Em 6/8/01 foi proferido o seguinte despacho: *“Tendo em consideração o douto Acórdão de fls. 106 e segs. o recurso jurisdicional segue as normas previstas nos arts. 102.º e segs. da LPTA. Assim o prazo para apresentação de alegações é de 30 dias. - art. 106.º da LPTA.”*

10. Em 21/8/01 foi proferida a decisão recorrida que é do seguinte teor *“Por falta de alegações julgo deserto o recurso. Custas pelo Recorrente.....”*

#### 2. O DIREITO.

O presente recurso vem, como se vê, de uma decisão que julgou deserto, por falta de alegações, o recurso jurisdicional interposto da decisão que rejeitara liminarmente o recurso contencioso interposto ao abrigo do que dispõe no DL 134/98.

Para assim decidir o Sr. Juiz *a quo* considerou que o prazo para a apresentação daquelas alegações era de 30 dias, que o mesmo corria continuamente, sem qualquer suspensão, e que o Agravante deixara expirar esse prazo sem que fizesse aquela apresentação.

Esta decisão, contudo, não convenceu o **Agravante que defende** que, de acordo com o que se retira do Acórdão de fls. 106 e segs., aquele recurso jurisdicional tem natureza não urgente e que, sendo assim, o aludido prazo se suspendia nas férias judiciais, do que resultaria que o prazo para apresentar as mencionadas alegações ainda decorria à data em a decisão recorrida foi proferida.

**A questão que ora se nos coloca é, pois, a de saber** qual a forma de contagem do prazo para a apresentação das alegações dos recursos jurisdicionais interpostos nos recursos contenciosos regidos pela disciplina do DL 134/98.

Será que a contagem desses prazos se suspende durante os períodos de férias judiciais como se defende neste recurso?

Ou será, como se considerou na decisão recorrida, que aqueles processos têm a natureza urgente e que, por isso, aquela contagem se faz sem que nela se descontem os dias correspondentes a férias judiciais?

Deste modo, e ao contrário do que se refere neste recurso jurisdicional, **do que aqui se trata não é a de saber se o mesmo tem natureza urgente mas sim a de saber se o processo onde o mesmo foi interposto tem natureza urgente** e, sendo a resposta afirmativa, que consequências daí resultam para esse recurso.

Tem sido repetidamente dito por este Tribunal que **a grande novidade introduzida pelo DL 134/98 consistiu na atribuição do carácter urgente aos processos por ele regulados** *“explicando-se a essa luz soluções como as da redução do prazo para a interposição do recurso, da restrição dos instrumentos probatórios à prova documental, da eliminação da fase das alegações, salvo sendo produzida ou requerida prova com a resposta ou contestação e da fixação de prazos curtos para os vários actos processuais das partes e do Tribunal”* - Vd., entre outros, Acórdão de 6/4/00, Rec. n.º 45.968.

Nesta conformidade, e sendo inquestionável que, por tais razões, **este é um processo urgente a contagem de todos os prazos que nele decorrem terá de ser feita de harmonia com o que se determina no n.º 1 do art. 144.º do C.P.C.** neles se incluindo, como é óbvio, os que respeitam à interposição dos recursos jurisdicionais.

Ou seja, **tal contagem terá de ser feita continuamente sem que a mesma se suspenda durante as férias judiciais.**

E não se diga, como o Recorrente, que a *“a concessão (pelo Acórdão de fls. 106 e segs.) do prazo de 30 dias para alegar traduz a natureza*

*não urgente do recurso interposto*” (conclusão 6.<sup>a</sup>), porquanto **do que se tratou naquele Aresto foi, unicamente**, da questão de saber se nos recursos jurisdicionais interpostos nos recursos contenciosos deduzidos ao abrigo do que dispõe no citado DL 134/98 se aplicava o que se determina no art. 113.º da LPTA, por força do n.º 6 do art. 5.º daquele diploma, tendo-se decidido dar-lhe uma resposta negativa por se ter considerado que este regime só se aplicava nos recursos jurisdicionais das medidas provisórias.

O que significa que a questão suscitada neste recurso jurisdicional é inteiramente diferente da abordada naquele Aresto e que, por isso, dele não se podem retirar as conclusões pretendidas pelo Recorrente.

Deste modo, aplicando o regime que se acaba de descrever, e **tendo em atenção que:**

- o Recorrente foi notificado por carta registada **datada de 9/7/01** do recebimento do seu recurso jurisdicional

- que é de 30 dias o seu prazo para alegar

- e que correndo este sem qualquer suspensão

**é forçoso concluir aquele prazo expirou em 11/8/01.**

Deste modo, e tendo em conta que até esta data não tinham sido apresentadas as alegações deste recurso, é óbvio que, por força do disposto no n.º 2 do art. 291.º do CPC, havia que o julgar deserto.

Alega o Recorrente que na contagem daquele prazo se deverá ter tido em atenção o despacho proferido em 6/8/01 (vd. ponto 9 do probatório) e que este só lhe foi comunicado por carta de 22/8/01.

**Todavia sem razão**, porquanto **naquele despacho se diz apenas** que este recurso jurisdicional se regia pelas normas do art. 102.º e segs. da LPTA e que, por isso, o prazo para o Recorrente apresentar as suas alegações era de 30 dias.

Ora isto não era novidade para o Recorrente, uma vez que tal já havia sido decidido pelo Acórdão de fls. 106.

Face ao exposto, e encontrando-se assente que o Recorrente não apresentou as alegações deste recurso jurisdicional nos 30 dias imediatos à notificação, bem andou o Sr. Juiz *a quo* em o julgar deserto por falta de alegações.

Termos em que acordam os Juizes que compõem este Tribunal em negar provimento ao recurso e em confirmar a douda decisão recorrida.

Custas pelo Recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 200 euros e a procuradoria em 100 euros.

Lisboa, 9 de Janeiro de 2002. — *Alberto Costa Reis* (relator) — *António Samagaio* — *Pamplona de Oliveira*.

## Acórdão de 9 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Licenciamento de obras. Intimação para emissão de alvará. Alterações durante a execução da obra. Caducidade da licença anterior. Novo licenciamento municipal. Deferimento tácito. Suspensão da instância.*

### Doutrina que dimana da decisão:

I — O “licenciamento municipal” a que estão sujeitas as obras ou alterações ao projecto, referido no n.º 2 do art. 29º do DL n.º 445/91, de 20 de Novembro, na redacção do DL n.º 250/94, de 15 de Outubro, constitui um novo e autónomo processo de licenciamento, e não um sub-procedimento enxertado no processo de licenciamento originário, ou, muito menos, um procedimento condicionado, amputado ou a termo.

II — Tratando-se de um novo “licenciamento municipal”, nada na lei nos permite concluir que o mesmo tem a sua tramitação e decisão dependente da manutenção da validade de uma licença que visa substituir, e de que é autónomo.

III — Para a decisão a proferir no processo de intimação para emissão de alvará, afigura-se irrelevante a decisão que vier a ser tomada no recurso contencioso em que se discute a legalidade do despacho que declarou a caducidade da licença anterior, a qual se mantinha válida à data em que foram requeridas as alterações que conduziram ao novo processo de licenciamento, não se justificando, por isso, a suspensão da instância no processo de intimação até ao trânsito em julgado desta última decisão.

Recurso n.º. 48.310; Recorrente: Petróleos de Portugal - PETROGAL, SA; Recorrido: Presidente da Câmara Municipal de Vila Nova de Gaia. Relator: Exmo. Conselheiro Pais Borges.

Acordam, em conferência, na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

### (Relatório)

I. “**Petróleos de Portugal - Petrogal, SA**”, com sede na Rua das Flores, n.º 7, freguesia de S. Paulo, em Lisboa, requereu ao Tribunal Administrativo do Círculo do Porto, ao abrigo do art. 62º, n.ºs 1 e 2, do DL n.º 445/91, de 20 de Novembro, a intimação do **Presidente da Câmara Municipal de Vila Nova de Gaia** para proceder à emissão do alvará de licença de obras relativo a um aditamento ao licenciamento titulado pelo alvará de licença de construção n.º 905/99, reportado a um empreendimento sito na Av. da República, em Mafamude.

Invocou, para tanto, que o referido aditamento ao licenciamento foi tacitamente deferido em 03/05/2001, nos termos do art. 61º do DL n.º 445/91, e que, após o pagamento das taxas legalmente devidas, o Presidente da CM de VNGaia dispunha de 30 dias para proceder à emissão do alvará, o que até hoje não fez, verificando-se assim todos os pressupostos necessários à procedência do pedido de intimação.

Na resposta, o Presidente da CM de VNGaia começou por requerer a apensação do presente processo aos autos de recurso contencioso n.º 196/01, pendente naquele TAC, relacionado com a mesma obra a que se refere o presente pedido de intimação, ou, subsidiariamente, a suspensão desta instância até que ali seja proferida decisão final.

Por despacho judicial de 05.09.2001 (fls. 166/167), foi deferido o requerido (2ª parte) e ordenada a suspensão da instância nos presentes



autos até ao trânsito em julgado da decisão a proferir no recurso contencioso n.º 196/01, daquele TAC.

É desta decisão que vem interposto o presente recurso jurisdicional, em cuja alegação a recorrente formula as seguintes CONCLUSÕES:

1 - A douta sentença recorrenda padece de um evidente erro de direito ao nível da relação que estabelece entre o alvará de licença de construção n.º 905/99 e o pedido de alterações ao mesmo, cujo deferimento tácito a 3 de Maio de 2001 se demonstrou na petição inicial.

2 - Tal erro leva-a a concluir que existe uma relação de dependência entre os processos jurisdicionais que versam sobre a validade da declaração de caducidade da dita licença e o referido pedido de alterações, quando não é verdade que tal relação exista.

3 - Do art. 29.º, n.º 2, do Dec.-Lei n.º 445/91, resulta claramente que o pedido de alterações a um alvará de licença de construção dá origem a um novo procedimento de licenciamento completamente autónomo.

4 - A única excepção a essa autonomia consiste na dispensa legal da necessidade de apresentação de determinados documentos, desde que estes se mantenham válidos e adequados.

5 - Ora, os documentos indicados mantêm-se válidos e adequados até à caducidade da licença de construção anterior, cujo projecto se pretende alterar, pelo que eram válidos aquando da interposição do requerimento a solicitar a realização de alterações ao alvará n.º 905/99.

6 - No mesmo sentido se pronuncia o Prof Doutor Alves Correia, justificando a dispensa da apresentação de uma série de novos documentos, e a possibilidade de utilização dos documentos constantes do procedimento anterior «já que o pedido foi apresentado antes da ocorrência da caducidade do alvará de licença de construção e, por isso, durante o pedido de validade da licença».

7 - Assim, ainda que o deferimento tácito da nova licença se dê depois da declaração de caducidade da licença anterior, tal afigura-se irrelevante, para efeito da única ligação que existe entre os dois procedimentos: a possibilidade de utilização dos mesmos documentos.

8 - Como resulta do n.º 2 do art. 29.º do Dec.-Lei n.º 445/91, a realização de determinadas alterações à obra implicam um novo licenciamento municipal.

9 - Conclui-se desta forma que, quer a licença de construção n.º 905/99 tenha caducado, quer tal não tenha sucedido, esse facto é irrelevante, para efeitos de se saber se o pedido de alterações a essa licença, introduzido a 19 de Maio de 2000, foi ou não objecto de um deferimento tácito a 3 de Maio de 2001, visto que tal pedido foi introduzido antes da controvertida declaração de caducidade, emitida a 4 de Dezembro de 2000.

10 - Como tal, a acção de intimação para um comportamento, consistente na emissão de um alvará de licença de construção pelo Presidente da Câmara Municipal de Vila Nova de Gaia, que corre nestes autos sob o n.º 730/01, em nada está dependente da resolução que vier a ser dada ao recurso contencioso que corre no Tribunal Administrativo do Círculo do Porto sob o n.º 196/01, e no qual é controvertida a questão da caducidade da licença n.º 905/99, como se conclui também pela leitura da breve nota redigida pelo Prof. Dr. Alves Correia (cfr. doc. n.º 1).

11 - Não se verifica assim o pressuposto constante do n.º 1 do art. 279.º do Código de Processo Civil, não existindo qualquer razão para a suspensão da instância decretada na douta sentença recorrenda.

12 - Para além do que já foi exposto, a interpretação constante da douta sentença recorrenda das normas previstas no art. 279.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, e no art. 62.º do Decreto-Lei n.º 445/91, fere estas de inconstitucionalidade, pois viola o direito fundamental à tutela jurisdicional efectiva dos direitos ou interesses legalmente protegidos dos cidadãos, consagrado no art. 268.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa.

13 - Tal inconstitucionalidade resulta da interpretação que é feita do art. 279.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, na medida em que a douta sentença o considera aplicável a um caso em que é pedida a intimação de uma autoridade pública para a emissão de um alvará de licença de construção, quando existe um recurso contencioso no qual é controvertida a questão da caducidade da licença antecedente àquela cujo alvará se requer, sabendo-se que esta questão é irrelevante para a resolução da questão pendente nestes autos.

Termos em que se requer a revogação da sentença recorrenda e o reenvio do processo ao TAC do Porto, ordenando-lhe que aprecie o mérito do requerimento interposto pela aqui recorrente.

II. A autoridade recorrida contra-alegou, nos termos de fls. 184 a 186, sustentando que a sentença recorrida fez correcta interpretação do art. 29.º do DL n.º 445/91, de 20 de Novembro, e, consequentemente, dos arts. 279.º, n.º 1 do CPCivil e 62.º do referido DL n.º 445/91, concluindo que a mesma não viola qualquer dispositivo legal e faz correcta interpretação do direito.

III. O Exmo Magistrado do Ministério Público neste Supremo Tribunal emitiu parecer no sentido de que deve ser negado provimento ao recurso, acompanhando a alegação da autoridade recorrida.

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

**(Fundamentação)**

Vem impugnado o despacho judicial de fls. 166/167, pelo qual foi ordenada a suspensão da instância nos presentes autos de intimação para emissão de alvará de licença de obras até ao trânsito em julgado da decisão a proferir no recurso contencioso n.º 196/01, pendente no mesmo tribunal, por se ter entendido estarem preenchidos, “in casu”, os pressupostos do art. 279.º, n.º 1 do CPCivil.

Fundamentou-se tal decisão no facto de haver uma evidente conexão entre a licença titulada pelo alvará de licença de construção n.º 905/99, relativa à mesma obra, sobre a qual foi proferida pela C.M.VNGaia declaração de caducidade que é objecto do recurso contencioso n.º 196/01, e o pedido de alterações que deu origem ao novo processo de licenciamento, cujo deferimento tácito é invocado neste processo de intimação para emissão de alvará.

Ou seja, entendeu-se na decisão sob recurso que o deferimento tácito do pedido de alterações que implica a emissão de um novo alvará de licença depende da subsistência, à data em que aquele deferimento tácito se teria formado (no caso, 03.05.2001), de um licenciamento anterior válido e eficaz, isto é, da validade e eficácia da licença plasmada no alvará n.º 905/99, relativamente à qual foi requerida a alteração, a ponto de se poder concluir que tal deferimento tácito só teria ocorrido no caso de aquela licença se manter, nessa data, válida e eficaz.

E - conclui a decisão impugnada - como a declaração de caducidade da referida licença, deliberada pela C.M.VNGaia, é objecto do dito

recurso contencioso, “só depois de passada em julgado a decisão que vier a ser proferida nos autos de recurso contencioso nº 196/01 é que se poderá apreciar a requerida intimação (. . .)”.

Discordando deste entendimento, alega a recorrente que a decisão impugnada assenta numa errada interpretação do art. 29º do DL nº 445/91, de 20 de Novembro, traduzida na incorrecta construção que faz do relacionamento entre o alvará de licença de construção nº 905/99 e o pedido de alterações ao mesmo (conducente à emissão de um novo alvará de licença de construção, como é de resto assumido na própria sentença), cujo deferimento tácito, a 03.05.2001, teria ficado plenamente demonstrado nos autos.

Alega, por fim, que também a interpretação feita pela decisão recorrida das normas do art. 62º do DL nº 445/91 e do art. 279º, nº 1, do CPCivil fere estas de inconstitucionalidade, por violação do direito fundamental à tutela jurisdicional efectiva dos direitos ou interesses legalmente protegidos dos cidadãos, consagrado no art. 268º, nº 4 da CRP.

Vejam os.

A questão submetida à apreciação deste Supremo Tribunal, à qual se reconduz o âmbito do presente recurso jurisdicional, tem a ver apenas com a sindicância da decisão de suspensão da instância no processo de intimação para emissão de alvará, importando decidir se, na situação concreta dos autos, ocorrem ou não os pressupostos do art. 279º, nº 1 do CPCivil, justificativos da referida suspensão.

A tal questão se limitará a pronúncia a emitir, dela estando naturalmente arredada a decisão de fundo sobre o pedido de intimação formulado.

Posta esta consideração preliminar, há, no entanto, que reter que a decisão a proferir passa forçosamente pela análise da natureza e caracterização do **procedimento de alterações ao projecto**, previsto no art. 29º, nº 2 do DL nº 445/91, de 20 de Novembro (na redacção do DL nº 250/94, de 15 de Outubro), e, de um modo geral, pela natureza do próprio **processo de intimação judicial para emissão de alvará**, previsto no art. 62º do mesmo diploma.

A abordagem destas matérias não implica, directa ou indirectamente, decisão de fundo sobre o pedido de intimação formulado, ou seja, apreciação dos respectivos pressupostos legais, apenas sendo feita enquanto necessária à resolução da *vexata quaestio* aqui em causa - existência ou não de uma qualquer relação de dependência entre os dois processos jurisdicionais, em ordem a saber se a decisão a proferir no Rec. nº 196/01 condiciona inelutavelmente a decisão a proferir no presente processo de intimação.

1. O DL nº 445/91 prescreve no seu art. 20º, a propósito da licença de construção, que “**a deliberação de deferimento do pedido de licenciamento consubstancia a licença de construção e incorpora a aprovação de todos os projectos apresentados**” (nº 3), fixando a Câmara Municipal “**com o deferimento do pedido de licenciamento, as condições a observar na execução da obra e o prazo para a sua conclusão**” (nº 4).

E prevê, a esse propósito, a possibilidade de prorrogações do prazo estabelecido, a requerimento fundamentado do interessado (n.ºs. 5 a 8).

E, no seu art. 29º, prevê o diploma duas situações típicas de alterações durante a execução da obra:

- a primeira com dispensa de licenciamento ou, sequer, de comunicação prévia (obras referidas no nº 4 do art. 3º, e que respeitem

o disposto no nº 5 do mesmo artigo, ou alterações ao projecto com as mesmas características);

- a segunda (realização de quaisquer outras obras ou alterações ao projecto) com sujeição a “**licenciamento municipal nos termos do presente diploma, ficando, no entanto, o requerente dispensado de apresentar os documentos utilizados no processo anterior que se mantenham válidos e adequados**”.

É justamente nesta segunda hipótese que se enquadra o pedido de alterações à obra (chamou-se-lhe “aditamento”) formulado pela ora recorrente, por se tratar de alterações não incluídas na previsão do nº 4 do art. 3º, sujeitas, pois, a um novo processo de licenciamento municipal, no qual o requerente foi dispensado da apresentação dos documentos utilizados no processo anterior, uma vez que o pedido de alterações foi formulado antes da declaração de caducidade da anterior licença, mantendo-se pois tais documentos, nessa data, plenamente válidos e adequados.

E é justamente de um novo e autónomo processo de licenciamento que aqui se trata, pois o preceito referido não consente, na economia do diploma, outra interpretação que afaste tal autonomia.

Atente-se, desde logo, na cuidadosa diferenciação feita quanto ao tratamento procedimental das duas situações tipificadas: num caso, a dispensa de licenciamento e mesmo de mera notificação prévia; noutro, a sujeição a “**licenciamento municipal nos termos do presente diploma**” (que o mesmo é dizer, com observância da tramitação nele estabelecida, e da disciplina legal nele contida, incluindo, pois, a reativação do deferimento tácito das pretensões e à reacção à falta injustificada de emissão de alvará - arts. 61º e 62º) e “**ficando, no entanto, o requerente dispensado de apresentar os documentos utilizados no processo anterior que se mantenham válidos e adequados**”.

O preceito fala, sem reservas, de “processo anterior”, o que implica a existência de um novo processo de licenciamento, processo este cuja autonomia, relativamente ao pedido e processo originário, é total, salvo quanto à apresentação de documentos constantes do processo anterior que se mantenham válidos e adequados, da qual o requerente, por razões de manifesta funcionalidade procedimental, fica dispensado.

Este novo “licenciamento municipal” não é, por conseguinte, um subprocedimento enxertado no processo de licenciamento originário, nem, tão-pouco, um procedimento condicionado, amputado ou a termo, nada na lei nos permitindo concluir que o mesmo tem a sua tramitação e decisão dependente da manutenção da validade de uma licença que visa substituir, e de que é, como vimos, perfeitamente autónomo.

Autonomia, aliás, reconhecida pela jurisprudência deste STA, segundo a qual a passagem de novo alvará, no âmbito do novo processo de licenciamento, “elimina da ordem jurídica, e *ab origine*, o alvará pretérito e os seus efeitos” (Ac. de 20.10.99 - Rec. 44.470), sublinhando-se que “a nova aprovação do loteamento (tratava-se, no caso, de um loteamento, mas a afirmação valerá para qualquer licenciamento) não está conexas com a anterior, autonomizando-se dela”, pelo que “a aprovação deste novo loteamento não é acto sobre acto, mas um acto sucessivo que veio tomar o lugar do primitivo” (Ac. de 09.07.96 - Rec. 31.321).

Aliás, é curioso verificar que a actuação da própria Câmara Municipal de VNGaia aponta para a referida autonomia entre os dois procedimentos.

Como sublinha a recorrente, na sua alegação, “foi a própria Câmara Municipal que, demonstrando que o procedimento de um novo licenciamento relativo às alterações ao alvará de licença de construção n.º 905/99 continuava os seus trâmites mesmo depois de proferida a declaração de caducidade deste alvará, não só aceitou a interposição dos projectos de especialidades interpostos pela requerente em Janeiro de 2001, como promoveu depois dessa data as consultas às entidades que sobre esse projecto tinham de ser consultadas disso dando conta à ora recorrente (cfr. doc. n.º 10 junto com o requerimento inicial e doc. n.º 2 junto com a réplica)”.

E, sendo assim, é evidente que para a decisão a proferir no presente processo de intimação para emissão de alvará se afigura irrelevante a decisão que vier a ser tomada no referido recurso contencioso n.º 196/01, no qual se discute a legalidade do despacho que declarou a caducidade da licença anterior, titulada pelo alvará n.º 905/99, a qual se mantinha válida à data em que foram requeridas as alterações que conduziram ao novo processo de licenciamento.

O facto de estar pendente um recurso contencioso interposto da declaração de caducidade da anterior licença, entretanto prolatada pela entidade licenciadora, em nada interfere com o procedimento do novo licenciamento, e, por conseguinte, com o eventual deferimento tácito deste mesmo licenciamento, não obstante, deste modo, à apreciação do pedido de intimação formulado.

Ao decidir em sentido contrário, o despacho judicial impugnado fez incorrecta aplicação dos normativos legais citados (arts. 29.º, n.º 2 do DL n.º 445/91, de 20 de Novembro, na redacção do DL n.º 250/94, de 15 de Outubro, e 279.º, n.º 1 do CPCivil), procedendo, deste modo, a respectiva alegação da recorrente, e considerando-se prejudicada a apreciação da restante matéria da impugnação.

*(Decisão).*

Com os fundamentos expostos, acordam em conceder provimento ao recurso, revogando a decisão impugnada, devendo o tribunal recorrido apreciar o pedido de intimação formulado, se nada mais obstar. Sem custas.

Lisboa, 9 de Janeiro de 2002. — *Luís Pais Borges — Adérito Santos — Eugénio Alves Barata.*

## Acórdão de 9 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Perda de mandato — Presidente de junta de freguesia — Impedimento — Vantagem económica — Grau da culpa — Gravação de depoimento — Depoimento escrito.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — Não há que confundir entre as espécies de prova admitidas em Direito e o respectivo registo. No caso da prova testemunhal, as mais das vezes é prestada só e apenas oralmente, mas também pode ser registada por escrito, umas*

*vezes facultativamente ou, outras, por imperativo da lei, ou ainda gravada nos casos dos artigos 522-A e ss. do CPC, nos termos do DL 39/95, de 16 de Fevereiro.*

*II — A decisão da perda de mandato há-de ser função da relevância da lesão da isenção e da imparcialidade, sob pena da subversão dos próprios designios expressos na Constituição da República, especialmente no Poder Local, considerando a curtíssima distância que o liga ao administrado, pelo que só um grau de culpa relativamente elevado sustentarão a suspeição ou a reprovabilidade social da conduta, de tal modo que tornem o visado indigno do cargo.*

*III — A gravidade da medida exige que seja métrica da culpa todo o circunstancialismo de espaço, tempo e modo em que os factos foram praticados, inseridos outrossim na personalidade do seu autor.*

Recurso n.º 48 349. Recorrente: Manuel Branco Pontes; Recorrido: Ministério Público; Relator: Ex.<sup>mo</sup> Cons.<sup>o</sup> Dr. Rui Pinheiro.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

**MANUEL BRANCO PONTES**, id. nos autos, recorre para este Supremo Tribunal da sentença do Tribunal Administrativo do Círculo de Coimbra que declarou a perda do seu mandato de presidente da Junta de Freguesia de Requeixo.

São as seguintes as conclusões da sua alegação:

I - Os depoimentos das testemunhas, prestados por carta precatória no Tribunal da Comarca de Aveiro, não foram reduzidos a escrito, como determina o art.º 15.º n.º 4 da Lei n.º 27/96, de 1 de Agosto. Tal omissão constitui preterição de formalidade legal essencial, por cercear ou limitar a apreciação em recurso da decisão da matéria de facto, e conduz à nulidade do acto e a de todo o processado subsequente.

II - Foi erradamente decidida a matéria de facto, na parte que respeita aos pontos n.ºs 9, 10, 15 e 16, por duplicar os valores somando as ordens de pagamento, recibo e cheques, quando afinal o cheque é o resultado do somatório das ordens de pagamento e o recibo está incluído numa destas. A quantia envolvida nos factos é globalmente apenas de 291 910\$00 e não mais.

III - Também o facto indicado em 14.º foi erradamente julgado, porque, segundo a prova apresentada, que não foi contrariada, o cheque aí referido foi assinado fora do livro pelo Tesoureiro da Junta, sem que a CGD não o teria pago.

IV - A douta sentença não se pronunciou sobre o alegado em 29.º da contestação. Tal facto é relevante para a decisão da causa e sobre ele depuseram as testemunhas e consta mesmo do relatório da IGAT junto ao processo. A omissão de pronúncia constitui nulidade da sentença, de acordo com a regra do art.º 668.º, n.º 1, al. d) do CPC, aplicável *ex vi* do art.º 1.º da LPTA.

V - Também a decisão da matéria de facto se não encontra fundamentada, viciando-se dessa forma a regra do art.º 668.º, n.º 1, al. b) do CPC, aplicável *ex vi* do art.º 1.º da LPTA.

VI - Os autos mostram, em especial o relatório da IGAT, os depoimentos das testemunhas, que os membros da Junta de Freguesia

de Requeixo não tinham consciência da ilicitude do tipo de procedimentos constantes deste processo, pelo que o Réu agiu sem culpa e justifica assim o facto, não devendo aplicar-se-lhe a norma do artº 8º, nº 2, da Lei nº 27/96, de 1 de Agosto. Não foi, assim, aplicada, e deveria ter sido, a regra do artº 10º, nº 1., da mesma Lei.

VII - A perda de mandato constitui sanção equivalente à grave censura penal de expulsão e por isso deve ser aplicada comedida, prudente e proporcionadamente a quem tenha violado os deveres do cargo em termos tais que o seu afastamento seja imperioso. Os factos imputados ao Réu não são suficientemente graves - até eram confundidos com factos lícitos - que tornem o seu afastamento imperioso. Tanto menos, quanto é certa e longa a dedicação generosa do Réu à Junta de Freguesia, que lhe mereceu a eleição reiterada por 20 anos de mandato. Foi erradamente interpretada e aplicada a norma do artº 8º, nº 2, da Lei nº 27/96, de 1 de Agosto.

VIII - Aliás, com interpretação tal que permita perda de mandato, equivalente à expulsão do cargo, por razões não imperiosas, com evidente repercussão na imagem e no bom nome dos visados, ou seja., com interpretação abrangente de situações como a do caso vertente, tal norma é materialmente inconstitucional por violação desproporcionada do direito ao bom nome e à reputação, constitucionalmente consagrado no artº 26º, nº 1, da CRP, e como assim não deve ser aplicada segundo o artº 207º da mesma CRP.

Nestes termos, deve ser declarado nulo o acto de depoimento das testemunhas e todo o processado ulterior ou, não sendo assim decidido, nula a douda sentença recorrida, ou ainda assim não acontecendo, deve a douda sentença recorrida ser revogada e substituída por outra que absolva o Réu do pedido.

O Ministério Público também alegou, tendo concluído:

1 - aqui se reitera o expendido nas alegações finais de fls. 151 e 152;

2 - por isso e pelo mais supra-exposto, entendemos que a douda sentença recorrida, ao julgar como julgou, não incorreu em ilegalidade nem em erro de julgamento relevante, que impliquem a sua anulação, pelo que deve ser confirmada.

O processo tem os vistos dos Excelentíssimos Juizes Adjuntos.

#### **CUMPRE DECIDIR.**

##### **I - MATÉRIA DE FACTO:**

A - O réu, ora agravante, foi eleito presidente da Junta de Freguesia de Requeixo, concelho de Aveiro, para o mandato de 1998 a 2001, tendo tomado posse do cargo em 1998.01.05.

B - Desde então o réu tem desempenhado as funções de presidente daquela Junta de Freguesia.

C - O réu é presidente da Junta de Freguesia de Requeixo há cerca de 18-20 anos.

D - Manuel Fernandes de Campos é o tesoureiro da Junta de Freguesia de Requeixo e António Dias Martins o secretário.

E - O réu tem um comércio de venda de produtos alimentares e outros e tem uma agência funerária na localidade, que é a única lá existente.

F - O posto público telefónico da terra é em casa do réu.

G - Por vezes, o réu fazia telefonemas para tratar de assuntos da Junta de Freguesia do telefone público localizado em sua casa, imputando a despesa à Junta, que os pagava.

H - O réu celebrou com a Junta de Freguesia vários contratos de fornecimento de bens e serviços, como alimentação e bebidas, serviços telefónicos e selos, serviços funerários.

I - Para pagamento dos bens e serviços prestados, o réu emitiu e assinou ou assinou enquanto presidente da Junta de Freguesia e em representação desta, em seu próprio favor.

- em 1998.12.26, o cheque sobre a CGD, cuja cópia consta de fls. 17, no valor de 291 910\$00;

- em 1998.12.28, a ordem de pagamento cuja cópia consta de fls. 18, no valor de 153 500\$00;

- em 1998.12.26, a ordem de pagamento cuja cópia consta de fls. 21, no valor de 19 020\$00.

J - Em 1998.12.26, o réu assinou a ordem de pagamento cuja cópia consta de fls. 23, no valor de 129 890\$00, a favor de sua esposa Maria Olímpia Maia da Cruz e para pagamento de selos e telefone do ano de 1998.

L - Todas estas ordens de pagamento e cheque apenas foram assinados pelo réu.

M - O cheque foi pago ao réu.

N - A Junta de Freguesia dispõe de cheques em livro, integrados por uma folha contendo cheques e outra, imediatamente a seguir, de duplicado, onde se regista as menções constantes dos cheques.

O - O cheque acima referido foi apenas assinado pelo réu.

P - Todas as ordens de pagamento foram efectivamente pagas.

Q - Em 1998.12.28, o réu emitiu a favor da Junta de Freguesia o recibo nº 153, no valor de 143 000\$00, comprovativo do pagamento de um serviço que tinha prestado à Junta de Freguesia de Requeixo.

R - O tesoureiro e secretário da Junta sabiam que o réu fornecia bens e serviços mediante o pagamento do respectivo preço, e concordavam com esta prática.

S - O réu colocou ao serviço da Junta veículos seus sem cobrar nada por isso.

##### **II - O DIREITO.**

Começa o recorrente por arguir a nulidade do acto de depoimento das testemunhas e todo o processado ulterior, por preterição de formalidade legal essencial, prevista no nº 4 do artigo 15º da Lei nº 27/96, de 1 de Agosto, e, assim, *cercear ou limitar a apreciação em recurso da decisão da matéria de facto...*

Mas não tem razão.

É verdade que a Lei 27/96, de 1 de Agosto, que institui o regime da tutela administrativa, dispõe no artigo 15º, sobre o regime processual das acções de perda de mandato, além do mais, que têm natureza urgente, seguem os termos dos recursos dos actos administrativos dos órgãos da administração local, que não há lugar a especificação ou a questionário, nem a intervenção do tribunal colectivo e que os depoimentos são sempre reduzidos a escrito. (sublinhado nosso).

Porém, no caso em análise não foi violada tal norma que impõe a forma escrita de registo da prova testemunhal.

Bem alertado e cauteloso andou, aliás, o Mº Juiz recorrido quando, prevendo a objecção, no seu despacho de fls.152<sup>(1)</sup>, mandou proceder à redução a escrito dos depoimentos entretanto gravados, atendendo ao disposto no nº 4 do artigo 15º da Lei 27/96, de 1.8, "... tanto

(1) Deveria ser, aliás, fls. 153, pois o nº 152 aparece repetido nos autos.

*mais que a violação desta norma já determinou a anulação da prova produzida numa outra acção de perda de mandato”.*

Na verdade, este Supremo Tribunal, por acórdão de 1 de Setembro de 1999, rec. 45 357, já anulou os actos de processamento da gravação da prova dos depoimentos prestados em processo idêntico de perda de mandato, por a lei, como se viu, exigir a sua redução a escrito, o que traduziria a nulidade processual do artigo 201.º CPC, por não serem aplicáveis no contencioso administrativo as normas que permitem tal gravação.

Não vai aqui, obviamente, discutir-se tal tese, até porque não é preciso entrar nela para a análise do caso *sub judice*. É que o recorrente não põe em causa a validade ou invalidade da gravação dos depoimentos. O que ele discute é que os depoimentos das testemunhas arroladas e ouvidas por deprecada não foram reduzidos a escrito.

E aí não tem razão, pois é bom de ver que consta do processo, entre fls. 160 e 204, a transcrição escrita dos depoimentos prestados, sob gravação, no Tribunal Judicial de Aveiro, nos termos do artigo 522-A do CPC., conforme já se disse, por ordem do senhor Juiz *a quo*.

Não há que confundir entre as espécies de prova permitidas em direito e o respectivo registo. No caso, trata-se da espécie prova testemunhal que, as mais das vezes, é prestada só e apenas oralmente, mas também pode ser registada por escrito, umas vezes facultativamente ou, outras, como é o caso, por imperativo da lei, ou ainda gravada nos casos dos artigos 522-A e ss. do CPC, nos termos do DL39/95, de 16.2.

A gravação ou a passagem a escrito do depoimento oral das testemunhas são meios de registo e não espécies de prova. Ora, o registo escrito da prova testemunhal prestada existe e não sofreu contestação de quem quer quanto à sua conformidade com os originais ou nos termos do artigo 690-A CPC, pelo que, contrariamente ao defendido pelo recorrente, não está limitada ou cerceada a apreciação da decisão em matéria de facto.

Dir-se-á até que estão reforçadas as garantias do recorrente pela existência do duplo registo, sendo ainda certo que o registo fonético visa dar maior consistência aos princípios da imediação e do duplo grau de jurisdição. A comprová-lo, o próprio teor do n.º 2 do artigo 522-A do CPC que apenas permite, nos casos que prevê, a redução dos depoimentos a escrito, revelando-se impossível a gravação.

Improcede assim, nesta parte, o recurso.

Seguidamente, alega o recorrente nulidade da sentença por omissão de pronúncia e por falta de fundamentação.

Consistiria a primeira na tábua rasa que a decisão teria feito sobre a sua alegação acerca da justificação do facto, por exclusão da ilicitude e da culpa e, a segunda, na omissão da fundamentação da matéria de facto.

Igualmente sem fundamento.

No fundo, o que o recorrente pretende não é assomar a nulidade da sentença recorrida mas impugnar o julgamento por erro, o que é bem diferente.

Com efeito, o M.º Juiz, bem ou mal não está agora em causa, especificou discriminadamente os factos que julgou provados e apreciou a alegação do recorrente sobre a falta de consciência da ilicitude e a ausência da culpa. Dedicou-lhes, aliás, quatro parágrafos na parte final de fls. 214, quando refere que a ignorância é um argumento

fraco pois, além de não aproveitar, não é crível que, depois de tantos anos à frente dos destinos da Junta de Freguesia, não conhecesse regras tão básicas do cargo em que estava investido, como não intervir em negócios em que seja interessado.

Significa isto que, para o julgamento da primeira instância, o senhor Juiz não relevou a argumentação do recorrente acerca da justificação dos factos que lhe são imputados. A sentença recorrida não está pois eivada das nulidades que o recorrente lhe assaca.

Entrando no capítulo do erro de julgamento, diz o recorrente, em primeiro lugar, que o senhor Juiz decidiu mal a matéria de facto na parte que respeita aos pontos 9, 10, 15 e 16, por duplicação de valores.

Deve já dizer-se que não se conclui isso da sentença, pois esta distingue perfeitamente o cheque, dos recibos e ordens de pagamento.

Mas sobretudo, como refere o M.ºP.º recorrido, no caso, a diferença de valores, mesmo que existisse, era irrelevante para a estatuição da lei, tanto quanto a respectiva hipótese não trata de pressupostos quantitativos mas de situações qualitativas.

O recorrente incorreu na perda do mandato de Presidente da Junta de Freguesia de Requeixo, nos termos do n.º 2 do artigo 8.º da Lei 27/96, de 1 de Agosto, por ter intervindo na celebração dos contratos referidos na sentença recorrida, em que ele próprio e a sua esposa, num caso, eram os fornecedores, sendo que devido ao seu estatuto autárquico estava impedido de o fazer.

Nos termos do artigo 44.º CPA,

*Nenhum titular de órgão ou agente da Administração Pública pode intervir em procedimento administrativo ou em acto ou contrato de direito público ou privado da Administração Pública nos seguintes casos:*

*a) Quando nele tenha interesse, por si, como representante ou gestor de negócios de outra pessoa;*

*b) Quando, por si ou como representante de outra pessoa, nele tenha interesse o seu cônjuge. . .*

Por seu lado, o artigo 8.º da Lei 27/96, de 1 de Agosto, estabelece alguns casos de perda de mandato no n.º 1, acrescentando o n.º 2:

*Incorrem, igualmente, em perda de mandato os membros dos órgãos autárquicos que, no exercício das suas funções, ou por causa delas, intervenham em procedimento administrativo, acto ou contrato de direito público ou privado relativamente ao qual se verifique impedimento legal, visando a obtenção de vantagem patrimonial para si ou para outrem.*

A sentença agravada, depois de discorrer longamente sobre o espírito da lei para concluir - e bem - que o legislador pretende *acautelar a independência do poder local, pelo que é patente o antagonismo de situações existentes entre um membro de um órgão autárquico proprietário de uma empresa, membro de um corpo social ou gerente da sociedade e o próprio órgão, em caso de contratação* (2), devendo pois o interessado abster-se de intervir, conclui que o interesse visado é de qualquer natureza, não sendo eticamente aceite casos, como o presente, de confusão na mesma pessoa, o órgão e o beneficiário do negócio.

A jurisprudência deste Supremo Tribunal é já suficientemente rica para enquadrar os casos de perda de mandato nas situações de impedimento legal do órgão interveniente em procedimento, acto ou

(2) Pareceres do C.C. da PGR 100/82, de 22.7.82 e 45/90, de 9.11.90, in BMJ 416.87.

contrato com o fim de obter vantagem patrimonial para si ou terceiro referido na lei, como é o cônjuge.

De um modo geral, tem-se exigido que o interesse seja directo e pessoal, relevante, de tal modo que afecte a capacidade do autarca de decidir, com isenção e imparcialidade, o interesse público posto a seu cargo<sup>(3)</sup> (4).

Também algumas decisões puseram a tónica na vantagem ilícita, não toda e qualquer vantagem *ilícita* no sentido de que não seria devida, pelo que a contraprestação de um serviço, porque seria devida, não era ilícita face ao n.º 3 do artigo 8.º da 27/96<sup>(5)</sup>.

No sentido da decisão ora recorrida e em situação de facto idêntica, também decidiu o Supremo no ac. de 30 de Agosto de 2000, no recurso n.º 46 540, aliás citado naquela decisão.

Pode resumir-se a posição deste Tribunal na síntese do acórdão de 14 de Maio de 1996, recurso 40 138:

*I - A razão de ser dos impedimentos respeitantes à participação em procedimentos administrativos dos titulares do órgão ou dos agentes que tenham de decidir ou de actuar é garantir que a Administração trate os particulares com isenção, não os favorecendo ou desfavorecendo, por motivos concretos conexados com factores pessoais ou de interesse pessoal dos mesmos.*

*II - O interesse impeditivo da intervenção no procedimento determinante da perda do mandato só existe quando, sendo pessoal, seja susceptível de pôr em causa o desempenho imparcial e justo das funções do autarca, devendo tal interesse ser directo ou, ao menos, que segundo o pensamento comum conduza a uma diminuição da sua capacidade de decisão com isenção e imparcialidade.*

Na verdade, nos termos do artigo 266.º da Constituição da República, *A Administração Pública visa a prossecução do interesse público, no respeito pelos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos (1), sendo que Os órgãos e agentes administrativos estão subordinados à Constituição e à lei e devem actuar, no exercício das suas funções, com respeito pelos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça e da imparcialidade (6) (2).*

Sendo este o desiderato constitucional, a interpretação do n.º 2 do artigo 8.º da Lei 27/96, de 1.8, há-de acomodar-se-lhe, no sentido que, conjugada a norma do artigo 266.º com as demais da Constituição atinentes ao poder local, o interesse concretamente em jogo no caso tenha a relevância devida nos limites internos daqueles princípios.

As autarquias locais, como substrato do poder local, são trave fundamental do Estado Português. Espera-se dos autarcas, face aos desideratos funcionais de apego ao interesse público, uma personalidade insuspeita e irrepreensível, no cumprimento dos desígnios da Constituição e das leis, uma actividade conforme aos princípios subjacentes da igualdade, proporcionalidade, justiça e imparcialidade (7).

Assim, a interpretação do caso não há-de restar puramente conceitualista mas ser caldeada pela relevância da lesão aos referidos princípios, sob pena de subversão dos próprios desígnios expressos

(3) Ac. de 24.4.96, rec. 39 873, de 11.7.96, rec. 40 467, de 19.3.96, rec. 39 746.

(4) Ac. de 14.5.96, rec. 40 138.

(5) Ac. de 3.4.97, rec. 41 784.

(6) Redacção do tempo, revisão de 1989.

(7) Ac. de 14.5.96, rec. 40 135.

na lei fundamental, no caso sobremaneira grave considerando a curtíssima distância entre o Poder e o administrado.

Efectivamente, só um grau de culpa relativamente elevado susentarão a suspeição ou a reprovabilidade social da conduta, de tal modo que tornem o visado indigno do cargo.

Como se disse no ac. de 21.3.96, rec. 39 678, *a aplicação de tal medida (perda de mandato) só se justifica relativamente a quem, “tendo sido eleito membro de um órgão de uma autarquia local, no exercício das respectivas funções não observou as regras de isenção e desinteresse ( a imparcialidade) e de independência exigíveis a quem deve estar ao serviço do bem comum”, a quem “violou os deveres do cargo em termos tais que o seu afastamento se tornou imperioso”.* (8) *Meras irregularidades na escrituração, na conta da gerência, de receitas e despesas de junta de freguesia, sem o mínimo indício de aproveitamento pessoal do réu (presidente da junta) ou de terceiros ou de prejuízos patrimoniais para a autarquia, são insuficientes para justificar o decretamento da perda de mandato, que tem que ter por fundamento condutas culposas do autarca que, por gravemente violadoras dos deveres do cargo (deveres de isenção, imparcialidade, independência e respeito da legalidade administrativa), o tornem indigno de permanecer no exercício das funções para que foi eleito.*

É o caso dos autos.

As acusações ao recorrente resumem-se à cobrança de dinheiros públicos, num montante pouco elevado, menos de três centenas de contos, pela prestação de alguns serviços, que efectivamente prestou à própria Freguesia de que é Presidente, sem o mínimo indício de locupletamento à custa da autarquia, antes pelo contrário, tanto quanto a prove testemunhal é unânime em referir a mais valia que tal prestação trouxe comparada com o mesmo serviço prestado por outrem. Trata-se da prestação de uma inumação, cujo funeral, a não ser feito pelo recorrente, de profissão cangalheiro, único na freguesia, teria que ser requisitado em localidade distante com os inerentes encargos superiores.

Ninguém testemunhou que o recorrente tivesse cobrado pelo serviço, como pela prestação de algumas bebidas a trabalhadores esporádicos, senão o preço justo devido pela contraprestação. E quanto à cobrança pelas chamadas telefónicas que oficialmente fez em nome da Junta de Freguesia, a prova é a do respectivo custo à empresa prestadora, sendo aliás que o telefone usado, colocado embora na sua residência, era de serviço público. Dir-se-á até que, neste caso, não pode considerar-se provado que o recorrente se colocou em verdadeiro impedimento legal, por tal razão, tão-pouco que retirou do acto vantagem patrimonial para a sua esposa.

Ora, todos estes factos, já em si não revelam um grau de culpa suficiente para o homem médio, nas circunstâncias, censurar a conduta do agravante, em termos de questionar a sua isenção e imparcialidade para o exercício do cargo em que estava investido e, muito menos, que o tornam indigno a ponto de se impor o respectivo afastamento. Mas, se acrescentarmos os vários testemunhos no sentido que o recorrente pôs, variadas vezes, os seus próprios bens ao serviço da autarquia, graciosamente, como foi o caso de veículos e máquinas es-

(8) Ac. TC 25/92.

cavadoras, não choca a impressão que, clara e pacificamente, ressalta da prova feita, que o agravante, longe das vantagens patrimoniais por que foi indiciado, teve foi prejuízos pela dedicação ao bem comum.

Claro está que tal ressaibo, não se esquece, não é parâmetro da estatuição legal que apenas refere o impedimento e a vantagem patrimonial. Mas também é claro que a gravidade da medida sancionatória recorrida exige, não obstante, que seja métrica da culpa todo o circunstancialismo de espaço, tempo e modo em que os factos foram praticados, inseridos outrossim na personalidade global do seu autor.

Feita esta síntese, não se vê onde a censura ao recorrente seja de tal modo suficientemente grave para quadrar com a lei e exigir a perda do seu mandato como Presidente da Junta de Requeixo no quadriénio em causa.

Nestes termos, se decide **CONCEDER PROVIMENTO AO RECURSO** e, conseqüentemente, **REVOGAR A DECISÃO RECORRIDA E ABSOLVER O RÉU DO PEDIDO.**

**SEM CUSTAS.**

**CUMpra O Nº 7 DO ARTIGO 15º DA LEI 27/96, DE 1 DE AGOSTO.**

Lisboa, 9 de Janeiro de 2002. — *Rui Pinheiro* — *Manuel Ferreira Neto* — *Rosendo Dias José*.

### Acórdão de 9 de Janeiro de 2002.

Recurso nº 48 352; Recorrente: Alice da Conceição Lourenço Ferreira; Recorridos: Presidente da Câmara Municipal de Murça e Alexandre Teixeira; Relator: Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro Dr. Santos Botelho.

Acordam, em conferência, na 1.<sup>a</sup> Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Alice da Conceição Lourenço Ferreira, solteira, residente na Rua Dr. Manuel Morais Fonseca, Murça, recorre da sentença do TAC do Porto de 8/X/01, que indeferiu o pedido de suspensão de eficácia dos despachos do Presidente da C.M. Murça, que lhe recusaram o licenciamento da instalação de dois aparelhos de ar condicionado na fachada exterior da sua farmácia, e lhe ordenaram, na sequência desse indeferimento, a remoção dos mesmos do local onde haviam sido instalados.

-No seu parecer de fls. 181, o Magistrado do M. Público pronunciou-se pela incompetência deste S.T.A. para conhecer do presente recurso jurisdicional.

-Quer a recorrente quer o recorrido foram notificados de tal Parecer.

Cumpra decidir.

Efectivamente assiste razão ao Magistrado do M. Público.

Na verdade, tratando, como se trata, de recurso jurisdicional de sentença do T.A.C. proferida em meio processual acessório (suspensão de eficácia) a competência é do T.C.A. nos termos da alínea a), do artigo 40.º do ETAF, mais concretamente da sua Secção de Contencioso Administrativo.

Nestes termos, acordam em julgar este S.T.A. incompetente em razão de matéria e da hierarquia para conhecer do recurso jurisdicional.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 50 Euros.

Lisboa, 9 de Janeiro de 2002. — *Jose Manuel da Silva Santos Botelho*. (Relator) — *Eugénio Alves Barata* — *A. Macedo de Almeida*.

### Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

Recurso nº 29.866. Recorrente: José Manuel de Miranda Teixeira Bastos, Recorrido: Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais. Relator: Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro Dr. Diogo Fernandes.

Acordam, em conferência, na 1.<sup>a</sup> Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1º - José Manuel de Miranda Teixeira Bastos, com os sinais dos autos, interpôs recurso para o Pleno da Secção, do Acórdão de 22.05.01, tendo nas alegações de fls 280 e segs. referido que o Acórdão recorrido não especificou os fundamentos de facto que conduziram à conclusão da premeditação, isto é, que o recorrente tinha feito o desígnio 24 horas antes de entrega, ficando eivado da nulidade quanto ao conhecimento desse vício previsto na alínea b) do nº 1 do artº. 668 do C.P. Civil.

A entidade recorrida contra-alegou frisando que o circunstancialismo em que decorreu a actualização do ora recorrente mostra à saciedade a verificação da agravante da premeditação.

Remetidos os autos ao Pleno da Secção, foram devolvidos a esta para aqui ser conhecida a alegada nulidade.

O Digno Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal teve visto.

Cumpra decidir:

2º - Conhecendo, diremos que falece razão ao recorrente.

Na verdade, como se constata de fls. 267 e segs. do Acórdão em causa, nele se encontram especificados os fundamentos de facto que conduziram à conclusão da existência da premeditação, motivo pelo qual pode a conclusão estar errada, mas não se verifica a apontada nulidade.

Entende-se, assim, que não se verifica a alegada nulidade, devendo os autos ser novamente remetidos ao Pleno da Secção.

Sem custas.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *Francisco Diogo Fernandes* (relator) — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* — *Joaquim Marques Borges*.

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Arguição de nulidades. Omissão de pronúncia. Não confirmação de enfermidades de actos anteriores à entrada em vigor do PROT.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- I — *Há omissão de pronúncia quando o tribunal se não pronuncia sobre questões que as partes tenham submetido à sua apreciação, exceptuados aqueles cuja decisão esteja prejudicada pela solução dada a outros (artigo 664º do CPC).*
- II — *Não tendo a recorrente levantando na petição do recurso contencioso, a questão da responsabilidade do Estado decorrente da incompatibilidade superveniente do projecto do licenciamento por ela apresentada, que, aliás, não podia fazer, dado se estar perante um recurso de natureza meramente anulatório e não perante uma acção de responsabilidade civil, meio do qual não está impedida de lançar mão questão que só nas alegações do recurso jurisdicional foi levantada, não existe omissão de pronúncia em relação a ela.*
- III — *Tendo sido alegada, a título subsidiário, a inconstitucionalidade material do Dec-Lei nº 351/93, de 7 de Outubro, para o caso de se entender que os casos de não confirmação das capacidades de actos anteriores à entrada em vigor do PROT não geram o dever de indemnização decorrente do artigo 9º do Dec-Lei nº 48051, de 27/11/67, a consideração da inconstitucionalidade daquele diploma, como base no entendimento de que o recurso há-de ser interpretado no sentido de ser integrado por este último preceito, por forma a impor-se ao Estado o dever de indemnizar, fica prejudicada por completo, a questão subsidiária.*

Recurso n.º 35 311. Recorrente: Nautal - Construção, Compra e Venda de Imóveis, Ld<sup>a</sup>; Recorrido: Secretário de Estado da Administração Local e Ordenamento do Território. Relator: Exmº Consº Dr. Antonio Madureira.

Acordam, em conferência, na 2ª Subsecção da Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

1. Nautal-Construção, Compra e Venda de Imóveis, Ld.<sup>a</sup>, interpôs recurso contencioso do despacho conjunto dos Secretários de Estado da Administração Local e Ordenamento do Território e do Turismo de 21 de Abril de 1 994, que veio a ser decidido por acórdão desta Subsecção de 4 de Novembro de 2 000 (fls 176-202).

Inconformada com o mesmo, a recorrente dele interpôs recurso para o Pleno desta Secção, que foi recebido (fls 210), tendo apresentado as suas alegações, nas quais lhe assacou, entre outros vícios, a nulidade de omissão de pronúncia (fls 217-219 e 240).

O recurso subiu ao Pleno, tendo, por despacho do Exm.º Relator de 25-05-01, o processo sido remetido novamente à Secção, para efeitos de pronúncia sobre essa nulidade, nos termos das disposições conjugadas dos artigos 668.º, n.º1, alínea d) e n.º 4 e 744.º, ambos do C.P.C., *ex vi* do artigo 1.º da LPTA ( fls 271-v.º).

Pelo que cumpre emitir pronúncia sobre ela.

O processo não foi a vistos dos Exm.ºs Juizes - Adjuntos.

2. Existe omissão de pronúncia quando o tribunal se não pronuncia sobre questões que as partes tenham submetido à sua apreciação, exceptuadas aquelas cuja decisão esteja prejudicada pela solução dada a outras (cfr. art.º 664º do C.P.C.).

A nulidade arguida decorre, na óptica da arguente, do acórdão recorrido não se ter pronunciado sobre a questão, por ela alegadamente suscitada nos seus articulados, da responsabilidade do Estado decorrente da declaração de incompatibilidade superveniente do projecto de licenciamento apresentado pela recorrente e validamente aprovado com o Protal.

Mas não lhe assiste razão, porquanto, salvo o devido respeito, essa questão não foi colocada nos seus articulados.

A questão que foi colocada na petição - peça na qual se define o objecto do recurso - foi a de que o Decreto-Lei n.º 351/93, de 7 de Outubro, era inconstitucional, por além do mais, violar os princípios constitucionais da confiança, da igualdade e da proporcionalidade, afectando decisivamente o direito de propriedade dos respectivos titulares (artigo 12.º), bem como a de que o acto recorrido, ao determinar a incompatibilidade e caducidade das aprovações do Empreendimento configura uma expropriação dos direitos emergentes dessas aprovações, sem o pagamento de qualquer indemnização, pelo que afectando decisivamente o conteúdo essencial do direito de propriedade da ora recorrente, é nulo e de nenhum efeito (artigo 13.º).

Nas suas alegações de direito, a recorrente reiterou a inconstitucionalidade material do diploma em causa (fls 58-63), dizendo, a **título subsidiário**, que “caso se não entenda que os casos de não confirmação de conformidade de actos anteriores à entrada em vigor dos PROT não geram o dever de indemnização decorrente do art.º 9.º do Decreto-Lei n.º 48 051, então os artigos 1.º/3 e 3.º do Decreto-Lei n.º 351/93 são materialmente inconstitucionais, por violação dos princípios da igualdade e proporcionalidade (art.ºs 13.º e 266.º da C.R.P.)” - fls 62v.º-63.

Foi nestes termos que a questão foi colocada, como a arguente bem referiu na parte descritiva das suas alegações de recurso, da qual partiu para concluir pela verificação da nulidade arguida (vd fls 217v.-218).

Donde se terá de concluir que a questão da responsabilidade do Estado não foi colocada, nem, aliás, o podia ser, nos termos em que a recorrente pretende nas suas alegações de recurso e nos quais estriba a arguida nulidade, porquanto se está perante um recurso contencioso, que tem natureza meramente anulatória e não perante uma acção para efectivação da responsabilidade civil do Estado, meio do qual a recorrente não está impedida de lançar mão, pelo que não se pode verificar omissão de pronúncia em relação a ela.

Omissão que também se não verifica em relação à questão alegadamente colocada a título subsidiário, em relação à qual a arguente também considera que devia ter havido pronúncia (vd fls 218) e da qual derivou para o conhecimento da questão da responsabilidade civil do Estado.



É que o acórdão recorrido pronunciou-se sobre as arguidas inconstitucionalidades do Decreto-Lei n.º 351/93, louvando-se, para o efeito, nos Acórdãos do Tribunal Constitucional n.ºs 626/96, 323/99 e 517/99.

Estes acórdãos afastam a inconstitucionalidade do diploma, interpretando-o no sentido de que há-de ser integrado pelo artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 27 de Novembro de 1967, por forma a impor-se ao Estado o dever de indemnizar, nos termos deste último diploma legal, os particulares que, por aplicação daquelas normas, vejam “caducar” as licenças que antes obtiveram validamente.

Donde resulta que, só tendo o diploma sido considerado constitucional no entendimento da imanência da indemnização, a simples consideração da sua constitucionalidade afastou irremediavelmente a hipótese de ausência da mesma, pelo que prejudicou por completo a questão levantada a título subsidiário.

Com efeito, a apreciação da inconstitucionalidade do diploma com base na violação dos princípios da igualdade e da proporcionalidade só se justificaria se o acórdão tivesse concluído pela sua constitucionalidade com base no entendimento de que a não confirmação da conformidade de actos anteriores à entrada em vigor dos PROT não gerava o dever de indemnizar, o que se não verificou, tendo antes o entendimento perfilhado sido precisamente o contrário.

3. Em face do exposto, não se verifica a arguida omissão de pronúncia, pelo que se mantém o acórdão recorrido, nessa parte, nos seus precisos termos.

Remetam-se os autos ao Pleno desta Secção.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *António Bernardino Madureira* (relator) — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* — *Joaquim Marques Borges*.

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

Recurso n.º 38 559-A. Recorrente: Maria Gabriela Pereira Madeira. Recorrido: Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais. Relator: Exm.º Cons.º Dr. Pires Esteves

Acordam na 1.ª Secção (2.ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

Maria Gabriela Pereira Madeira, com a categoria de Técnico de Administração Tributária Adjunto, a prestar serviço na 2.ª Repartição de Finanças da Covilhã, residente na Urbanização Ponte Mártir In Colo, Lote 3 - 2.º Frente, 6 200 Covilhã, vem, ao abrigo do disposto no artigo 7.º n.ºs 1 e 2 do DL. n.º256-A/77, de 17/6, requerer que seja declarada a inexistência de causa legítima de inexecução do Ac. do Tribunal Pleno do STA de 9/2/1999 (rec. n.º38 559).

Alega, para tanto, que por acórdão de 12/6/97 desta 1.ª Secção, confirmado, posteriormente, por acórdão do Tribunal Pleno de 9/2/99, «foi anulado o indeferimento tácito que se formou na sequência do recurso hierárquico que interpusera do acto de processamento de vencimento referente ao mês de Maio de 1994, que a posicionou

no escalão 1 da categoria de liquidador tributário, auferindo pelo índice 265, em lugar de a posicionar no escalão superior, por virtude da contagem de tempo de serviço prestado como «falsa tarefeira» e liquidador tributário estagiário.

Foi dado cumprimento ao disposto no artigo 8.º n.º1 do DL. n.º256-A/77, de 17/6, não vindo a entidade requerida deduzir qualquer oposição.

Emitiu douto parecer o Ex.ºm Magistral do Ministério Público, com o seguinte teor:

“Uma vez que a Administração nada disse, apesar de se encontrar devidamente notificada, ao abrigo do disposto no artigo 8.º n.º1 do DL. n.º256A/77, sou de parecer que deve ser declarada a inexistência de causa legítima de inexecução, de modo a ser dado cumprimento ao douto acórdão da Secção de 12/6/97, confirmado pelo Pleno em 9/2/99 que transitou em 25/2/99».

Colhidos os vistos legais cumpre decidir.

Resultam dos autos os seguintes factos:

1- A requerente Maria Gabriela exerceu funções na Repartição de Finanças da Covilhã, em regime de tarefa, no período de 1/3/1985 a 28/2/1990 (doc. de fls. 10 dos autos principais);

2- Entre o Director-Geral das Contribuições e Impostos (representado pelo Director Distrital de Finanças de Castelo Branco) e Maria Gabriela Pereira Madeira foi celebrado, em 16/3/1990, um contrato administrativo de provimento (fls. 44 e 45 dos autos);

3- No DR, 2.ª Série, n.º175, de 31/7/1990, foi publicado o despacho do Sr. Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais de 28/2/90, com o seguinte teor: «Firmados os seguintes contratos de provimento, por urgente conveniência de serviço, com efeito a partir de 1/3/90, ficando a prestar serviço nos locais que se indicam: ...Maria Gabriela Pereira Madeira - 2.ª Repartição de Finanças da Covilhã...»;

4- Por despacho do Director-Geral das Contribuições e Impostos, de 3/11/1993, publicado no DR, 2.ª Série, n.º38, de 15/2/1994, a ora requerente foi nomeada, precedendo concurso, liquidadora tributária e colocada no 8.º Bairro Fiscal de Lisboa;

5- A requerente tomou posse deste cargo em 17/2/1994;

6- Em 4/7/1994, a requerente endereçou ao Ministro das Finanças recurso hierárquico do acto de processamento de vencimentos referente ao mês de Maio de 1994, que a posicionou no escalão 1 da categoria de liquidador tributário, índice 265, quando, por força do disposto no artigo 38.º n.º9 do DL. n.º427/89, de 7/12, «lhe havia ter sido contado todo o tempo de serviço prestado na situação irregular de tarefeira, bem como todo o tempo de serviço prestado como contratada como liquidadora tributária estagiária, e, assim, o seu posicionamento nunca poderia ser inferior ao escalão 4, correspondente ao índice 360 da categoria de liquidador tributário, nos termos do Anexo I ao DL. n.º187/90, de 7/6, conjugado com o artigo 9.º do mesmo diploma»;

7- Sobre este recurso hierárquico não foi proferida qualquer decisão expressa;

8- O indeferimento tácito deste recurso foi anulado por acórdão desta Secção de 12/6/77, confirmado por acórdão do Tribunal Pleno de 9/2/99, e transitado em julgado em 25/2/99;

9- Em 20/4/2000, e por ainda não ter sido executado, a requerente solicitou à Administração a execução integral daquele acórdão.

Apurados estes factos, passamos a conhecer do pedido formulado pela requerente.

Face ao disposto no artigo 6.º n.º1 do DL.n.º256-A/77 «a sentença deve ser integralmente executada dentro do prazo de sessenta dias,..., salvo ocorrência de causa legítima de inexecução».

E acrescenta-se no n.º2 seguinte que «só constituem causa legítima de inexecução a impossibilidade e o grave prejuízo para o interesse público no cumprimento da sentença».

No acórdão exequendo foi decidido que «o tempo de serviço prestado pela recorrente em situação irregular (e, bem assim, o tempo de serviço prestado na vigência do contrato de provimento como liquidadora tributária) releva na categoria de liquidadora tributária para que finalmente foi nomeada».

Ora, na execução das decisões anulatórias dos tribunais administrativos, a Administração deve praticar os actos jurídicos e as operações materiais necessários à reconstituição da situação que existiria se o acto ilegal não tivesse sido praticado (Ac. do TP de 23/5/91, in Acs. Douts. n.º358, pág. 1 144).

No caso presente, aliás como a requerente refere no seu requerimento, a execução do acórdão passa pelo seu reposicionamento no respectivo escalão, assim como pelo pagamento de abonos em dívida e respectivos juros.

Mas quer a reconstituição da carreira da requerente, quer o pagamento das quantias porventura em dívida, nem constituem, por um lado, impossibilidade, nem, por outro, se revestem de um grave prejuízo para o interesse público.

Assim e em concordância com tudo o exposto, declara-se a inexistência de causa legítima de inexecução.

Sem custas.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *Américo Joaquim Pires Esteves* — *Manuel Ferreira Neto* — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia, e Melo.*

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Questionário. Matéria nele englobável.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- I — *Não podem ser levadas ao questionário meras conclusões ou questões de direito.*
- II — *Parar no espaço livre e visível à sua frente, encerra uma questão de direito - excesso de velocidade - que não pode ser levada ao questionário. O que pode e deve, se tiver sido articulado, é a velocidade da viatura e a distância a que podia ser visto o obstáculo por força do qual ocorreu o acidente.*
- III — *É irrelevante a actuação de uma Câmara Municipal após a ocorrência de um acidente por falta de sinalização de um obstáculo que lhe competia sinalizar, bem como a referência a conhecimento posterior da anomalia, se não*

*articulou factos anteriores ao acidente, de molde a que da sua articulação se possa concluir que actuou com a diligência que lhe era exigível.*

Recurso n.º 41 712. Recorrente: Câmara Municipal de Viseu. Recorrido: Carlos Samuel da Cruz. Relator: Exmº Juiz Consº Dr. António Madureira.

Acordam, em conferência, na 2.ª Subsecção da Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

### 1. Relatório

Carlos Manuel Nunes da Cruz, melhor identificado nos autos, proposit, no TAC de Coimbra, uma acção contra a Câmara Municipal de Viseu, na qual pediu a sua condenação no pagamento da quantia de 970.000\$00 e respectivos juros legais desde a citação, sendo esta importância correspondente aos danos materiais por si sofridos em resultado de um acidente de viação causado por omissão, ilícita e culposa, da sinalização de um obstáculo, que imputa à Ré.

Por sentença de 11-7-96, foi essa acção julgada parcialmente procedente, tendo a Ré sido condenada a pagar-lhe a importância de 886 000\$00 e respectivos juros legais, desde a data da citação até ao seu efectivo pagamento.

Inconformada, dela interpôs recurso a Ré, pugnano pela sua revogação e a sua consequente absolvição do pedido, tendo formulado as seguintes conclusões:

- não ter o autor provado a culpa da Ré no evento que deu causa aos danos peticionados na acção, pelo que a mesma devia ter improcedido, tendo sido violados os artigos 90.º do Decreto-Lei n.º 100/84, de 29 de Março, 366.º do C. Administrativo e ainda o artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967;

- Quando assim se não julgue, deve, face ao indeferimento indevido e ilegal da reclamação ao questionário, que teve como consequência a Ré, ora recorrente, não poder fazer a prova de que lhe não pode ser imputada qualquer espécie de culpa, deve o processo ser remetido ao Tribunal de Circulo para a produção dos meios de prova que interessam à decisão da causa - artigo 712.º do Código de Processo Civil, aplicável por força do artigo 74.º do mesmo Código, por sua vez aplicável por imperativo do artigo 1.º da Lei do Processo dos Tribunais Administrativos. Norma violada: n.º 1 do artigo 511.º do Código de Processo Civil.

O recurso foi decidido por acórdão da Secção de 11 de Dezembro de 1997, que lhe concedeu provimento, por ter considerado não funcionar nestes acidentes a presunção de culpa estabelecida no n.º1 do artigo 493.º do C. Civil e o Autor não ter provado a culpa da Ré, absolvendo-a do pedido (fls. 91-98).

Desse acórdão interpôs o Autor recurso para o Plano da Secção, com base em oposição de acórdãos, que foi recebido (cfr. fls. 127 e 130-131), tendo, por acórdão de 27/04/99, sido concedido provimento ao recurso, com base na procedência da alegação de que a presunção de culpa estabelecida no artigo 493.º, n.º 1 do C.P.C. é aplicável aos casos de responsabilidade civil extracontratual prevista, designadamente, no artigo 1.º do D.L. 48 051, de 21 de Novembro de 1967 e o artigo 90.º do D.L. n.º 100/84, de 29 de Março e, em consequência, mandado o processo baixar à Secção, para conhecimento da questão levantada no recurso para a Secção relativa ao

indeferimento da reclamação apresentada relativamente ao questionário, referente à inclusão da matéria tendente a demonstrar a falta de culpa da Ré e julgar em conformidade com o decidido (fls. 146-153).

Nas contra-alegações produzidas no recurso interposto para esta Secção do STA, o Autor (recorrido no recurso jurisdicional) pugnou pela manutenção da sentença recorrida, por considerar que o indeferimento da reclamação ao Questionário tempestivamente apresentada pela recorrente foi perfeitamente legal, pelo que, de forma alguma, estávamos perante um caso de aplicação do artigo 712.º do Código do Processo Civil.

O processo foi novamente com vista ao Ex<sup>mo</sup> Magistrado do Ministério Público, que após o seu visto, sendo certo que, na vista que teve na Secção aquando do primeiro conhecimento do recurso, emitiu parecer no sentido de não ser de incorporar no questionário a matéria pretendida pela recorrente por, em parte, revestir cariz conclusivo, e, no restante, se mostrar insusceptível de demonstrar a inexistência de culpa da Ré (fls. 89 cº-156 vº).

Foram colhidos os vistos dos Ex<sup>ms</sup> Juizes Adjuntos, pelo que cumpre decidir.

## 2. FUNDAMENTAÇÃO

Como resulta do enunciado no relatório, a questão a resolver no presente recurso é apenas a relativa ao indeferimento da reclamação apresentada contra o questionário.

Assim:

### 2.1. OS FACTOS

2.1.1. Notificado do despacho saneador e do que formulou a especificação e questionário, o Autor apresentou a seguinte reclamação:

Omissão no questionário de factos com interesse para a decisão da causa:

a)- O constante do artigo 5.º da contestação, no qual se alega que no dia 3 de Outubro do ano findo, 1994, é que a Câmara (Serviços Municipalizados) tiveram conhecimento que existia uma tampa partida na identificada estrada;

b)- O constante do artigo 6º: Que os Serviços desconheciam a existência da tampa partida;

c)- O constante do artigo 7º da contestação (Art.º 7º. “Imediatamente ao conhecimento, os Serviços Municipalizados, deslocaram-se ao lugar a fim de procederem à substituição da tampa”);

d)- Que a Câmara (Serviços) desconheciam, em absoluto, a existência da tampa partida;

e)- O alegado no artigo 10.º da contestação: Que a estrada em causa estava em óptimo estado, traçado recto e em asfalto;

f)- O facto referido no artigo 11.º da contestação (Art.º 11.º “Tratando-se de uma estrada municipal que liga duas povoações no concelho de Viseu, não tem, necessariamente, grande trânsito, como é, por demais, evidente”);

g)- O constante do artigo 12.º da contestação, que não é uma conclusão mas sim um elemento necessário para a responsabilização (Art.º12: “Contrariamente ao que é alegado pelo Autor, a Câmara - o mesmo é dizer os Serviços Municipalizados - não omitiram a observância dos deveres objectivos inerentes às suas atribuições”);

h)- O alegado no artigo 14.º da contestação, a fim de ser provado que o Autor conduzia com excesso de velocidade (Art.º 14: “A culpa, toda a culpa, no acidente em causa ficou a dever-se única e exclusivamente ao Autor, que não cumpriu a regra elementar de toda

a condução automóvel que é inscrita a letras de ouro no art.º 24º. do Código da Estrada, aprovado pelo Decreto-Lei nº 114/94, de 3 de Maio, ou seja: “... e, especialmente, fazer parar o veículo no espaço livre e visível à sua frente”).

Tendo pedido, com fundamento no n.º 3 do artigo 511.º do C.P.C., aplicável ao presente pleito por força do disposto no artigo 72.º da L.P.T.A., que fosse proferido despacho em conformidade.

2.1.2. O Autor pronunciou-se pelo indeferimento da reclamação, que foi indeferida, nos seguintes termos:

“A reclamante pretende que sejam aditados 8 factos (discriminados em 8 alíneas) ao questionário.

Mas os factos referidos de a) a f) são irrelevantes para a decisão, já que a ignorância acerca da existência da tampa não é excluyente da responsabilidade e é inútil o conhecimento do que se passou após o acidente; por outro lado, o alegado estado da estrada, e a alusão genérica ao trânsito que a percorre, são também irrelevantes para o desfecho do pleito.

O referido nas alíneas g) e h) consistem em asserções conclusivas - logo com matéria de direito insusceptível de ser carreada para o questionário.

2.1.3. A douta sentença recorrida deu como provados os seguintes factos:

- A Estrada Municipal de Coimbrões integra a rede viária da Ré (A).

- Num local dessa estrada em que a faixa de rodagem tem 7 metros de largura, existe uma tampa de saneamento que se encontra a meio da metade direita dessa faixa, consoante o sentido Fragozela - S.João de Lourosa (B).

- O A. era proprietário do Fiat Uno de matrícula 48-49-BX (C).

- Esse veículo, não sinistrado, valia 1.250.000\$00 (D).

- No dia 01/10/94, a tampa dita em B) não fora objecto de qualquer sinalização por parte dos serviços municipalizados da Ré (E).

- Essa tampa estava então sinalizada, no próprio local, com uma vara de ferro a que fora exposto uma vedação de plástico branco e vermelho (F).

- Cerca das 22 horas do dia 01/10/94, o A. conduzia o “BX” na estrada dita em B) e no sentido aí referido (1.º).

- Fazia-o pela metade direita da faixa de rodagem consoante o seu sentido de marcha (2.º).

- Nessa ocasião, a tampa dita em B) estava danificada (3.º).

- Só perto da tampa o A. pôde avistar o obstáculo que ela constituía (5.º).

- A fim de aí não embater, o A. teve de guinar bruscamente o “BX” para a sua esquerda (6.º).

- E, para evitar uma colisão frontal com um veículo que se apresentava em sentido contrário, teve de o guinar novamente, para a sua direita (7.º).

- Por via da manobra dita no anterior quesito, o “BX” despistou-se, indo embater noutra tampa de saneamento que se encontrava na berma do lado direito, consoante o sentido dito em B), 15 cm acima do solo (8.º).

- Por isso, o “BX” capotou (9.º).

- Em consequência do acidente, o “BX” sofreu danos cuja reparação foi orçada em 1.033.0734\$00 (10.º).

- O A. vendeu os salvados do “BX” por 400.000\$00 (11.º).

- Por via do acidente e nos 60 dias que se lhe seguiram, o A. esteve privado de automóvel (12.º).

- Por isso, e nesse período, gastou diariamente cerca de 600\$00 em transportes (13.º).

## 2.2. O Direito

Em face de tudo o que já foi expandido, é de concluir que apenas existe uma questão a decidir. É ela a de saber se devia ou não ter sido acrescentada ao questionário a matéria pretendida pela Ré, com a qual visava provar que agiu sem culpa e que os danos se teriam produzido ainda que tivesse actuado com a diligência devida.

E isto porque apenas duas questões levou às conclusões das suas alegações do recurso interposto para a Secção da sentença recorrida e uma delas - a da culpa - já está definitivamente julgada pelo acórdão de fls. 146-154, sem prejuízo, claro, do que se vier a decidir sobre a suficiência da matéria de facto levada em consideração.

Vejam-se se lhe assiste ou não razão:

São oito os factos que a recorrente pretendia que fossem adicionados, factos esses que já foram enunciados em 2.1.1.

Conforme já foi adiantado, com a inclusão dos supra descritos factos, pretendia a Ré afastar a sua culpa e o nexo de causalidade entre a existência da tampa partida e o acidente, que só ao excesso de velocidade do autor imputa.

Cumpra, pois, apreciar da sua potencialidade para o efeito pretendido.

Na alínea a) da sua reclamação, alegou a Ré que os Serviços tinham tido conhecimento da existência da tampa partida na identificada estrada no dia 3 de Outubro de 1994 (2.2.1.a), quando o acidente havia ocorrido cerca das 22 horas do dia 1 do mesmo dia, desconhecendo-se, em absoluto, desde quando estava a tampa geradora do acidente no estado em que se encontrava à data da sua ocorrência.

Significa isto que apenas se sabe o tempo que a Ré demorou a descobrir a existência da tampa no estado em que se encontrava, ficando-se, no entanto, sem saber desde quando estava nessa perigosa e ilícita situação, sabendo-se também através de quem teve conhecimento, mas já não as circunstâncias em que o teve, nomeadamente se através de uma acção de fiscalização levada a cabo pelo funcionário em causa, por lhe ter sido comunicado por alguém, se por mero acaso, etc..

A Ré incumbia-lhe zelar pelo bom estado da estrada em causa, e, como tal, sobre ela impedia o dever de fazer tudo o que fosse necessário para detectar atempadamente qualquer deficiência na sua estrutura ou funcionamento.

Fazer tudo é um conceito indeterminado, que se há-de aferir em função do conjunto de circunstâncias que rodeia o caso.

As Câmaras é exigido que tenham os seus serviços organizados, seja através de brigadas de fiscalização ou de outros meios criados e idóneos para o efeito, que lhe permitam, em tempo razoável, detectar deficiências e corrigi-las, de molde a afastar o perigo para o trânsito.

Ora, para afastar a sua culpa, a sua “faute de service”, como pretendia a Ré, tornava-se necessário conhecer a sua actividade de rotina em casos destes, nomeadamente se tinha organizado brigadas de fiscalização, de quanto em quanto tempo actuavam, etc., pois só assim se podia ficar a conhecer o seu grau de diligência e, através dele, saber se tinha actuado ou não com culpa. E é manifesto que a simples referência ao conhecimento posterior, sem referência a qualquer outro elemento anterior ao acidente inviabiliza esse conhecimento, pelo que era inútil a questão pretendida, que, por isso, foi bem indeferida.

As razões apontadas valem, sem necessidade de quaisquer outras considerações, para justificar o indeferimento da questão relativa aos factos das alíneas b) e d) da reclamação.

O que se passou a seguir ao acidente (alínea c) da reclamação) é, de facto, inútil para a questão sub júdice, pois que apenas poderia demonstrar diligência após a ocorrência do acidente, quando o que releva é a anterior, aquela que o pudesse evitar.

O alegado sob a alínea g) encerra, como bem considerou o Meritíssimo Juiz “a quo”, uma mera conclusão e, como tal, também não podia ser quesitado, pois que só factos o podem ser (artigo 511.º, nº.1 do C.P.C.).

O mesmo acontece relativamente ao alegado sob a alínea h), que encerra também um conceito de direito - de velocidade excessiva - que, igualmente impedia a sua questão. Trata-se, como bem defendeu o Meritíssimo Juiz “a quo”, de uma norma que exprime uma relação constante entre a velocidade imprimida e a amplitude da visibilidade da via a percorrer, pelo que, para que pudesse ser excludente da culpa, tinha que ser integrada por factos concretos, nomeadamente, e em particular, a que distância - não articulada pela Ré - era visível a tampa geradora do acidente.

O bom o estado da estrada e o pouco volume de trânsito da mesma (alíneas e) e f) da reclamação), também se mostram, face aos factos alegados e ao que sobre eles se expendeu, irrelevantes para a exclusão da culpa da Ré, pois que o que releva é o modo como a tampa partida podia ser observada pelos seus utentes, facto a que ela nunca se referiu.

Em face do exposto, carece de qualquer razão a recorrente, pelo que improcedem todas as conclusões das suas alegações:

### 3. Decisão

Em face do exposto, acordam nesta Subsecção em negar provimento ao recurso, mantendo a sentença recorrida.

Sem custas, neste Tribunal, por delas estar isenta a recorrente. Registe e notifique.

lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *António Bernardino Madureira — Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo — Manuel Ferreira Neto* [vencido. O questionário deve incluir de entre os factos articulados aqueles que interessem à decisão da causa, segundo as várias soluções plausíveis de direito (artº 511, 1, do CPC, na redacção anterior à reforma de 95/96). Já na matéria referida pelo recorrente há factos com aquele cariz, como os que têm a ver com o conhecimento de que a tampa estava partida e a velocidade empregue.

[Concederia, por isso, provimento ao recurso.]

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Fundo Social Europeu. Pedido de pagamento de saldo. Certificação factual e contabilística. Competência do DAFSE. Contribuição nacional e participação do FSE. Competência da Comissão Europeia.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- I — *A certificação da exactidão factual e contabilística das despesas de formação participadas pelo FSE e pelo Estado Português a que se refere o art.º 5.º, n.º 4, do Regulamento CEE n.º 2950/83, que aplica a Decisão 83/516/CEE, não pode contentar-se com uma pura verificação técnica das despesas efectuadas, devendo, antes pelo contrário, verificar a adequação das despesas à realidade da acção desenvolvida, aos preços dos bens e serviços no mercado nacional, à razoabilidade de imputação de custos numa estrutura complexa. Deve, pois, verificar, por um lado, que as despesas efectuadas pelo beneficiário da contribuição têm um carácter "razoável" e, por outro, que este fez prova de uma "boa gestão financeira".*
- II — *A decisão das autoridades nacionais de não certificar a exactidão factual e contabilística de parte das despesas, deve ser considerada como uma proposta dirigida à Comissão da Comunidade, cuja decisão final lhe compete em exclusivo e que não está vinculada ou é prejudicada pela proposta do Estado-Membro, cujo montante de participação, por sua vez, está condicionado pelo montante de saldo aprovado pelo Fundo Social Europeu.*
- III — *A certificação factual e contabilística das indicações contidas no pedido de pagamento de saldo das referidas acções de formação não impede um Estado-Membro de proceder a uma reanálise posterior do pedido de pagamento de saldo e de apresentar à Comissão, se for caso disso, um pedido reformulado com uma proposta de redução da contribuição.*
- IV — *Esta reanálise, feita para além dos 10 meses, a contar do fim das acções, a que se refere o artigo 6.º da Decisão 86/673, não é de entender, por isso, como uma revogação da certificação anteriormente feita, mas antes como o exercício do poder que lhe confere o artigo 7.º da Decisão n.º 83/673, ou seja, como a reformulação de um acto precário por natureza, já que a decisão final apenas à Comissão compete.*
- V — *As despesas só se tornarão definitivamente inelegíveis caso a Comissão venha a tomar uma deliberação nesse sentido.*
- VI — *Carece, por isso, o DAFSE de atribuições para ordenar a reposição de importâncias pagas antes da decisão final - e definitiva - da Comissão, ressalvada a restituição puramente cautelar.*
- VII — *Carecendo igualmente de atribuições para, na sequência de um pedido de pagamento de saldo, em que procedeu a uma nova certificação e em que considerou inelegíveis determinadas despesas, determinar que a requerente nada mais tinha a receber ou a restituir, porquanto esta decisão, que, no fundo, indeferiu o pedido formulado, assume natureza idêntica à da ordem de devolução.*

Recurso n.º 42.183. Recorrente: Martam - Safaril Cerâmicas, S. A.; Recorrido: D.A.F.S.E.; Relator: Ex.mo Cons.º Dr. António Madsureira.

Acordam, em conferência, na 2.ª Subsecção da Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

#### 1. Relatório

Martam/Safaril, Cerâmicas, SA, devidamente identificada nos autos, interpôs recurso contencioso, no Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra, do despacho do Director-Geral dos Assuntos para o Fundo Social Europeu (DAFSE) de 29/03/95, que certificou o saldo no âmbito do pedido de pagamento do saldo do dossier n.º 880675P1 (Fundo Social Europeu) e da comunicação feita em 01 de Fevereiro de 1996, que considerou nada mais ter a recorrente a receber ou restituir no âmbito desse dossier, sem prejuízo da decisão que sobre o pedido de pagamento do saldo viesse a ser adoptado pela C.E..

Por sentença desse Tribunal de 17/12/96, foi-lhe negado provimento, tendo dela interposto recurso a recorrente, em cujas alegações formulou as seguintes conclusões:

- 1)- A certificação de que fala o n.º 4 do artigo 5.º do Regulamento CEE 2.590/83 tem como única finalidade instruir o pedido de pagamento de saldos de acções do Fundo Social Europeu;
- 2)- Esse pedido, instruído com a certificação, não pode ser apresentado passados dez meses após o fim da acção de formação a que diz respeito - artigo 6.º, n.º1 da Decisão da Comissão 83/673/CEE;
- 3)- O Estado Português, através do DAFSE, certificou o pedido de pagamento do saldo respeitante ao dossier 880675P1 em data indeterminada, antes de 24 de Janeiro de 1990;
- 4)- Feita essa certificação e esse pedido e passado o prazo de 10 meses referido em 2. supra, ficou precluída a formulação do novo pedido e de o instruir com nova certificação;
- 5)- A nova certificação, feita em 29 de Março de 1995 pelo DAFSE e a comunicação de que a recorrente nada mais tem a receber em relação àquele dossier 880675 P1, implica, de facto, uma redução do subsídio concedido nos termos certificados em 1990;
- 6)- Qualquer redução é da competência exclusiva da CEE (artigo 6.º n.º 1 do Regulamento CEE 2 950/83);
- 7)- Ao arrogar-se o poder de reduzir, o DAFSE cometeu acto para o qual era absolutamente incompetente;
- 8)- O poder de certificar esgotou-se passado 10 meses após o termo do período a que a acção de formação diz respeito (31 de Dezembro de 1988); pelo que ficou precluída nova certificação. Ao certificar-se de novo, foi, assim, cometida nulidade relativa;
- 9) A certificação de 1990 criou um interesse especialmente protegido que não é revogável, pelo que os actos recorridos implicaram a consequente violação da lei;
- 10) O poder da certificação foi desviado da finalidade para que foi concedido;
- 11)- Não houve fundamentação da decisão, sendo ilegítima a fundamentação por remissão;
- 12)- A sentença de que se recorre, ao não reconhecer os vícios supra referidos nos actos administrativos impugnados, violou o artigo 5.º n.º 4 e 6.º n.º 1 do Regulamento da CEE 2.950/83 e o artigo 6.º, n.ºs 1 e 2 de Decisão 83/673/CEE;

13)- Falhou também, ao não reconhecer os alegados vícios dos a os recorridos de incompetência absoluta, incompetência relativa, violação de lei e desvio do poder e não aplicou, como devia, o disposto nos artigos 133.º, n.º 2 alínea b), 135.º e 140.º n.º 1 do C.P.A. e 19º. da Lei Orgânica do STA;

14)- Deve a douta sentença ser revogada e concedido provimento ao recurso, anulando-se as decisões recorridas.

O DAFSE contra-alegou, tendo formulado as seguintes conclusões:

- a decisão de aprovação de um pedido de contribuição não é mais do que uma autorização abstracta de realização de despesas sujeitas a verificação em sede de saldo, à luz de critérios de legalidade, razoabilidade e boa gestão financeira e no respeito pelas condições e prazos de realização, definidos no pedido de contribuição;

- a referida verificação é feita a 2 níveis: em 1 a linha, pelo Estado-Membro (no caso presente pelo DAFSE), no âmbito dos poderes de certificação que lhe são conferidos por legislação nacional e comunitária - art.º 5.º-b) 4, "in fine", do Regulamento CEE n.º 2950/83 do Conselho, de 17 de Outubro e art.º 2.º, n.º 1, alínea d) do D.L. n.º 37/91, de 18 de Janeiro; numa segunda fase, e baseando-se na decisão de certificação do Estado-Membro, pela Comissão Europeia.

- o Director-Geral do DAFSE tem competência para certificar os elementos contidos no pedido de pagamento de saldo e promover o reembolso das quantias indevidamente recebidas do FSE e do OSS (cfr. art.º 2º, n.º 1, al. d), 11º, n.º 1, al. d) e 13º, al. b), do D.L. n.º 37/91 de 18 de Janeiro e n.º 2, do art.º 1º, do D.L. n.º 158/90, de 17 de Maio, com a redacção que lhe foi dada pelo D.L. n.º 246/91, de 6 de Julho);

- o procedimento certificativo nacional, inserido num procedimento mais amplo de direito administrativo comunitário, goza de autonomia funcional e tem natureza vinculante ou prejudicial da decisão final da Comissão Europeia.

- ao certificar um pedido de pagamento de saldo perante a Comissão Europeia, o Estado-Membro, e no caso presente o DAFSE, está a afirmar que as despesas nele contidas foram efectivamente realizadas no respeito pela legislação em vigor e segundo critérios de boa gestão financeira, expurgando-o, assim, de todas as despesas indevidamente imputadas à acção;

- o poder de certificar envolve, pois, necessariamente, um juízo de elegibilidade e não elegibilidade das despesas constantes do pedido de pagamento de saldo, tendo, no caso em apreço, um atributo constitutivo e não meramente declarativo;

- este poder, que é atribuído ao Estado-Membro, é uma das formas através da qual cumpre a obrigação de garantir perante a Comissão Europeia a boa execução das acções e a correcta aplicação dos dinheiros do FSE que lhe são entregues (cfr. n.º 2 do art.º 2.º da Decisão da Comissão 83/516/CEE, de 17 de Outubro) e decorre de duas ordens de factores: por um lado, dos Estados-Membros responderem subsidiariamente pelas somas indevidamente pagas (art.º 6.º n.º 2 do Regulamento CEE n.º 2950/83 do Conselho de 17 de Outubro); por outro lado, dos Estados-Membros participarem também no financiamento das acções que recebem contribuições do Fundo Social Europeu (cfr. art. 5.º, n.º 1 da Decisão do Conselho 83/516/CEE, de 17 de Outubro);

- a natureza constitutiva e não meramente declarativa da decisão de certificação, explica-se, pois, na medida em que a utilização abusiva

ou em condições legalmente inadequadas das contribuições recebidas implica (na parte correspondente à Contribuição Pública Nacional ou pode implicar (na parte correspondente à Contribuição Comunitária) um encargo orçamental para o erário público dos Estados-Membros;

- por força das regras impostas aos co-financiamentos públicos, o juízo de não elegibilidade e de não certificação nacional acarreta necessariamente, e nos mesmos termos, uma decisão de não financiamento por parte do FSE, constituindo, desde logo, as entidades beneficiárias na obrigação de restituir as quantias que se revelem ter sido pagas em excesso, após notificação do despacho do Director-Geral do DAFSE nesse sentido (cfr. art.º 6.º, n.º 4 da Decisão da Comissão 83/673/CEE, de 22 de Dezembro, arts. 22.º e 28.º do Despacho 37/91 de 18 de Janeiro e n.º 2 do art. 1.º do D.L. n.º 158/90, de 17/05, com a redacção dada pelo D.L. 246/91, de 06/07;

- a decisão de certificação foi efectuada em tempo útil, nos termos do art.º 8.º do Regulamento CEE n.º 2084/93;

- o acto impugnado nos autos acima identificados tem pleno suporte de facto e de direito e enquadra-se na esfera da competência do seu autor.

O Exm.º Procurador-Geral Adjunto neste S.T.A. apresentou o seu douto parecer de fls. 180, que se transcreve:

"O recurso vem interposto dos "actos administrativos do Director-Geral dos Assuntos para o Fundo Social Europeu, consubstanciados na decisão de certificação proferida em 29/03/95, no âmbito do pedido de pagamento do saldo do dossier n.º 880675 P1 e na comunicação feita pela mesma entidade de que a recorrente - "nada mais tem a receber ou restituir no âmbito do presente "dossier", sem prejuízo, no entanto, da decisão final que sobre o pedido de pagamento de saldo venha a ser adoptado pela C.E.E."

Ora, de acordo com a legislação comunitária relativa aos apoios financeiros concedidos no âmbito do Fundo Social Europeu, o acto de certificação - que consiste numa declaração do Estado membro em causa que confirma, factual e contabilisticamente, as informações contidas no pedido de pagamento bem como dos respectivos relatórios - define-se com um acto da administração nacional que se insere num procedimento administrativo de direito comunitário, revestindo a natureza de acto preparatório, pressuposto da decisão final, a qual compete à Comissão da ora União Europeia.

Como se deixou expresso no Ac. de 14/01/97, no Rec. n.º 40 687 "o acto de certificação, da competência do D.A.F.S.E., previsto no artigo 5.º n.º 4 do Regulamento n.º 2850/83 da Comunidade Europeia, assume uma "função instrumental, no âmbito do procedimento administrativo de pagamento de saldo, e tem por finalidade habilitar a Comissão Europeia a adoptar uma decisão definitiva nessa matéria".

Competência essa de decidir a aprovação do saldo final das acções participadas pelo Fundo Social Europeu decorrente do disposto nos artigos 5.º e 6.º do Regulamento da C.E.E. n.º 2950/83, do Conselho, de 17/10/83, que aplica a Decisão n.º 83/516/CEE, do Conselho, da mesma data.

Sendo assim, o acto de certificação não reveste a natureza duma resolução final, mas sim de acto instrumental ou auxiliar, o qual não produz efeitos jurídicos imediatos na esfera da recorrente, não sendo - por isso - lesivo e daí a sua irrecorribilidade contenciosa.

Por outro lado, a comunicação do DAFSE de que nada haveria a receber ou restituir "no âmbito do presente dossier", também objecto

de impugnação contenciosa, não se reveste de qualquer virtualidade lesiva, tanto mais que a lei não lhe atribui direitos ou expectativas de ser ressarcido dos saldos, tão-pouco naquele momento - Ac. de 96/07/09, no Rec. n.º 39 106 - pois limita-se a transmitir um entendimento da própria DAFSE, logo assumido como precário, ao deixar-se assinalado que o mesmo dependeria "da decisão final que sobre o pedido de pagamento de saldo que venha a ser adaptado pela C.E."

Termos em que, concluindo pela irrecorribilidade dos actos impugnados, se emite parecer no sentido da rejeição do recurso, face à ilegalidade na sua interposição, de harmonia com o artigo 57.º n.º 4 do R.S.T.A."

1.2. Em acórdão interlocutório, foi decidido que, em virtude do que estava em causa ser a natureza jurídica do despacho de certificação e ordem de devolução do saldo relativos a uma acção de formação profissional aprovada pelo Fundo Social Europeu e de essa questão ter sido, em face da jurisprudência contraditória sobre ela formada neste S.T.A., submetida a apreciação, a título prejudicial, ao Tribunal de Justiça da Comunidade no âmbito do recurso n.º 43.001, suspender a instância neste recurso até à decisão do Tribunal de Justiça da Comunidade (fls. 218-221).

Em 22 de Janeiro do ano corrente, foi junto o acórdão do Tribunal de Justiça da Comunidade, que decidiu a referida questão prejudicial, tendo sido sobre ele ouvidos recorrente e recorrido, mas apenas se tendo pronunciado a recorrente, que o fez nos termos constantes de fls 242, em que, em síntese, defendeu que o acórdão corroborava a sua tese, nomeadamente que a Comissão era a única entidade competente para reduzir uma contribuição comunitária, do que decorria a incompetência do DAFSE nessa matéria e que a segunda certificação era extemporânea e ilegal (fls 224-238).

Colhidos os vistos dos Exm.ºs Juizes Adjuntos, cumpre apreciar e decidir.

## 2. Fundamentação

### 2.1. Os factos

A sentença recorrida deu como assente os seguintes factos, pertinentes à decisão da causa:

a) A sociedade "Safamar - Cerâmica Decorativa, Lda, foi incorporada, por fusão, na ora recorrente.

b) Essa sociedade, por intermédio da "Partex" - Companhia Portuguesa de Serviços, SA" candidatou-se junto da DAFSE ao apoio do FSE para a realização de uma acção profissional - que deu origem ao dossier n.º 880675 - P1.

c) Esse projecto foi aprovado, prevendo-se que a "Safamar" viesse a receber participações financeiras de 4 426 312\$00 do FSE e de 3.621.528\$00 do OSS.

d) A título de primeiro adiantamento do FSE e do OSS, a recorrente recebeu, respectivamente, 2.213.156\$00 e 1.810.764\$00.

e) No final da acção, a Partex, em 1989, apresentou ao DAFSE o pedido de pagamento do saldo que considerava estar em dívida.

f) Antes de 24/1/90, o DAFSE transmitiu esse pedido à CEE.

g) Ainda em 1990, o DAFSE, "sem prejuízo de posterior acerto de contas" procedeu ao remanescente do montante a cargo do OSS, do quantitativo de 1.968.222\$00.

h) Também em 1990, e a solicitação do DAFSE, foi realizada por "BDO - Binder e Ca." - uma auditoria à acção de formação em causa, constando do instrutor, e de fls 52 e sgs dos autos, cópia do respectivo relatório.

i) Em 1991 e 1992, o DAFSE pagou à recorrente 867.128\$00, por conta da responsabilidade do FSE.

j) Em 19/11/91, a Directora-Geral do DAFSE subscreveu o ofício n.º 3068, dirigido à "Safamar", em que lhe comunicava que, "na sequência da auditoria efectuada à acção de formação profissional desenvolvida" no âmbito do dossier 880675-P1, não fora confirmado o montante de 2.034.808.00, pelo que o quadro de financiamento da acção ficava alterado nos termos desse ofício.

k) Em 9/12/91, a "SAFAMAR" fez entrar no DAFSE um ofício datado de 6/12/91, em que declarava não aceitar as "verbas referidas" no ofício n.º 13 078.

l) Em 16/3/92, a Subdirectora-Geral do DAFSE subscreveu o ofício n.º 4 559, dirigido à "SAFAMAR", prestando "esclarecimentos" em resposta ao ofício de 6/12/91.

m) Por ofício de 18/5/92, o DAFSE remeteu à "SAFAMAR" cópia do relatório da auditoria realizada pela "BDO - Binder".

n) Em 7/10/92, a "SAFAMAR" remeteu ao DAFSE o ofício em que requeria que lhe fosse fixado prazo para se pronunciar "ao abrigo do art.º 101.º do CPA".

o) Em 7/6/93, a Subdirectora-Geral do DAFSE subscreveu o ofício n.º 10 104, remetido à "SAFAMAR", dizendo não ser deferido o requerido naquele ofício de 7/10/92.

p) Em 6/3/95, a Subdirectora-Geral do DAFSE subscreveu, "pelo Director-Geral", o ofício n.º 3020, de que se extracta o seguinte: "4. De acordo com o que antecede, e na sequência da realização da auditoria a acção promovida pela SAFAMAR, resulta que só podem ser certificados os valores constantes na informação em anexo, no montante de 7.974.560\$00, tendo já sido efectuados todos os pagamentos à SAFAMAR.

5. Nestes termos, de acordo com o disposto nos art.ºs 100.º e 101.º, ambos do Código do Procedimento Administrativo, fica essa entidade notificada para, querendo, se pronunciar, por escrito, sobre o projecto de decisão em anexo, até 22/3/95".

q) A "SAFAMAR" respondeu através do ofício cuja cópia consta de fls 75 e 76 dos autos e que entrou no DAFSE em 22/3/95.

r) Em 23/3/95, foi prestada no DAFSE a informação n.º 1 184/DSA-FEP/95, em que se propunha "certificação (...) dos custos da acção em causa".

s) Por sobre essa informação, o Subdirector-Geral do DAFSE, em 23/3/95, após o despacho de "concordo".

t) Em 28/3/95, foi prestada no DAFSE a informação jurídica n.º 2 038/DSJ/95, que obteve despacho de concordância da mesma data e cuja cópia consta de fls. 27 e sgs. dos autos.

u) Em 29-3-95, foi emitida no DAFSE a informação n.º 2074/DSJ/DSJ/DSA2 074FEP/95, cuja cópia consta de fls. 14 a 23 dos autos e em que se propõe:

"a) A certificação do pedido de pagamento de saldo nos precisos termos da presente informação;

b) A comunicação à Safamar - Cerâmica Decorativa, Lda, e à Partex Companhia Portuguesa de Serviços, S.A., da decisão da certificação, em cumprimento do art. 66.º conjugado com o art. 106.º, ambos do C.P.A.;

c) Que esta certificação seja entendida sem prejuízo da decisão final que sobre o pedido de pagamento de saldo venha a ser adoptado pela CE no âmbito do dossier 880675P1;

d) Que seja comunicado às duas entidades que nada mais têm a receber nem a restituir no âmbito do presente dossier”.

v) Em 29/3/95, e no rosto dessa informação, a então Directora-Geral do DAFSE lavrou um despacho com o teor seguinte: “certifico”.

x) Este despacho foi comunicado à recorrente através do ofício de fls. 13 dos autos.

## 2.2. O Direito

Está em causa a sentença do TAC de Coimbra que julgou não se verificar nenhum dos vícios imputados ao acto impugnado - o despacho do DAFSE de 2903-95 - segundo o qual “foi decidido apresentar nova certificação, em que não foram certificados os valores constantes da informação em anexo (fls. 14-24 ) e que já tinham sido efectuados todos os pagamentos devidos, pelo que a recorrente nada mais tinha a receber ou restituir, sem prejuízo da decisão final a proferir pela Comissão da C.E.”.

Como foi decidido no acórdão interlocutório de fls 218-221, o que, em suma, está em causa é a natureza jurídica do despacho de certificação do DAFSE, que foi submetida, a título de questão prejudicial, à apreciação do Tribunal de Justiça da Comunidade, que a decidiu, conforme já foi referido no relatório, por acórdão de 25-01-01, da seguinte forma:

“O facto de o Estado-Membro envolvido certificar a exactidão factual e contabilística das indicações contidas nos pedidos de pagamento de saldo, nos termos do artigo 5.º, n.º 4, do Regulamento (CEE) n.º 2950/83 do Conselho, de 17 de Outubro de 1983, que aplica a Decisão 83/516/CEE, relativa à gestão do Fundo Social Europeu, deve ser entendido como incluindo uma apreciação sobre a adequação das despesas efectuadas ou sobre a justificação destas.

A decisão das autoridades competentes de um Estado-Membro de não certificar a exactidão factual e contabilística de uma parte das despesas referentes a uma acção de formação co-financiada pelo Fundo Social Europeu, pelo facto de estas serem injustificadas ou desproporcionadas, deve ser considerada como uma proposta dirigida à Comissão das Comunidades Europeias de considerar essas despesas ilegíveis.

A redução ou a supressão da contribuição nacional proposta pelas autoridades competentes de um Estado-Membro, na sequência da decisão de não certificar a exactidão factual e contabilística de certas despesas deve ser objecto de decisão final por parte da Comissão, decisão esta que incide sobre a parte do auxílio correspondente à contribuição do Fundo Social Europeu. Esta decisão final de aprovação do saldo tomada pela Comissão condiciona o montante do saldo da contribuição nacional.

O direito comunitário não impede que as autoridades competentes de um Estado-Membro exijam a restituição, a título puramente cautelar, da contribuição nacional e da participação do Fundo Social Europeu antes de a Comissão adoptar a sua decisão final.

A certificação factual e contabilística das indicações contidas no pedido de pagamento de saldo de uma acção de formação, a que se refere o art.º 5.º, n.º 4, segunda parte, do Regulamento n.º 2950/83, não impede um Estado-Membro de proceder a uma reanálise posterior do pedido de pagamento de saldo e de apresentar à Comissão, se for caso disso, um pedido reformulado com uma proposta de redução da contribuição”.

Ora, esta decisão, embora proferida no âmbito de outro processo, é, por força dos princípios da primazia e da uniformidade do direito comunitário, de aplicar a todos os casos análogos.

E, por via disso, na sequência do referido acórdão do Tribunal da Comunidade, pronunciou-se esta Subsecção, em acórdão de 26-06-01, proferido no recurso n.º 46 853 e subscrito por todos os seus Juizes, sobre esta matéria, tendo firmado jurisprudência, que também vem sendo maioritariamente seguida pelas outras Subsecções e que se passará a seguir.

E isto por considerarmos que é totalmente aplicável ao caso *sub judice*, na medida em que o segmento do despacho impugnado que decidiu nada mais ter a recorrente a receber ou a restituir consubstancia, na prática, um indeferimento do pedido de pagamento de saldo apresentado e, como tal, assume uma natureza idêntica à da ordem de devolução de importâncias já recebidas.

Nele se escreveu:

“A sentença impugnada do Tribunal Administrativo do Círculo de Lisboa vem questionada por ter considerado que o acto recorrido é nulo, por falta de atribuições da Directora - Geral do DAFSE para, por um lado, certificar, pela forma como o fez, o pedido de pagamento de saldo e, por outro, ordenar à ora recorrida Partex a devolução de certa quantia.

Começemos pela questão da certificação.

Estamos no domínio de acções de formação profissional sujeitas ao Regulamento CEE n.º 2950/83 do Conselho, de 17.10, que aplica a Decisão deste n.º 83/516/CEE, e, bem assim, ao direito interno dos Estados - membros.

E, segundo o Dec. Lei n.º 37/91, de 18.1, o Departamento para os Assuntos do Fundo Social Europeu (DAFSE) “é o interlocutor nacional, face às instâncias comunitárias, das entidades gestoras das intervenções operacionais na parte correspondente ao apoio do Fundo Social Europeu (FSE), bem como dos promotores públicos e privados de acções apoiadas por este Fundo.” (art. 1.º, n.º 1), competindo-lhe, entre o mais, “Proceder ao acompanhamento e controlo das acções apoiadas pelo FSE, por si ou por interposta entidade, e certificar, designadamente no plano factual e contabilístico, os relatórios de utilização dos meios financeiros fornecidos no âmbito daquele Fundo”. [art. 2.º, n.º 1, al. d)].

O Exm.º Juiz “a quo” fundado nestes diplomas e, ainda, no Despacho Normativo n.º 68/91, de 25.3 do Secretário de Estado do Emprego e Formação Profissional, afirma que o acto de certificação, da competência do DAFS assume uma função instrumental, destinada a habilitar a Comissão Europeia a tomar decisão definitiva sobre a matéria, isto apesar de se configurar como um acto destacável na medida em que impede que a Comissão aprove o pagamento de verbas em relação a despesas não certificadas.

Sustenta-se ainda, e no que ora mais importa, que o acto certificativo que incide sobre a exactidão factual e contabilística por parte do Estado - membro, traduz-se apenas no exercício de poder de comprovar a ocorrência de determinados factos, seja no plano de facto, seja no âmbito contabilístico. Destina-se a verificar a veracidade dos factos alegados pelos interessados e ainda sobre se os elementos contabilísticos apresentados correspondem ou não à verdade.

Por isso se conclui na sentença que o autor do acto recorrido ao considerar como não elegíveis determinadas verbas, em função de



critérios de razoabilidade e de boa gestão financeira, agiu fora das suas atribuições, uma vez que tal análise apenas cabia à Comissão Europeia.

Daí a afirmação de nulidade daquele, por vício de incompetência absoluta, nos termos do disposto no art. 133º, n.º 2, al. b) do Código do Procedimento Administrativo.

Mas face ao incluso acórdão do Tribunal de Justiça, de 25.1.01, proferido no proc. n.º C - 413/98, e que se acolhe, não se pode aceitar o assim decidido.

Lê-se, com efeito, no mesmo, e transcreve-se:

”20. Nas quarta e quinta questões, que devem ser analisadas em primeiro lugar, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se o facto de o Estado-Membro em causa certificar a exactidão factual e contabilística das indicações contidas nos pedidos de pagamento de saldo, nos termos do n.º 4 do artigo 5º do Regulamento n.º 2950/83, deve ser entendido como incluindo uma apreciação sobre a adequação das despesas efectuadas ou sobre a justificação destas.

21. Segundo o Governo português, esta operação de certificação não se reduz a uma mera verificação contabilística, antes implicando necessariamente um juízo sobre a elegibilidade ou não elegibilidade das despesas contidas no pedido de pagamento, para efeitos de poder ser atestada a veracidade e legalidade dos elementos nele constantes perante a Comissão, de modo a que os custos reais da acção realizada coincidam com os custos certificados.

22. A Comissão está de acordo com esta análise e recorda que os beneficiários de uma contribuição do FSE subscrevem um termo de aceitação, pelo qual declaram que se comprometem a utilizar os apoios de acordo com as normas nacionais e comunitárias aplicáveis, e bem assim com respeito de todos os elementos determinantes da decisão de aprovação dos seus dossiers.

23. A Comissão precisa, no entanto, que a decisão de certificação tomada pelas autoridades nacionais competentes não a vincula nem prejudica a sua decisão final.

24. A este propósito, saliente-se que as autoridades competentes dos Estados - Membros, devido à sua proximidade em relação aos operadores económicos beneficiários das ajudas, devem executar os programas de auxílio comunitário sob o controlo da Comissão.

25. Quanto a este aspecto, há que recordar, em primeiro lugar, que o art. 5º, n.º 4, do Regulamento n.º 2950/83 prevê que os pedidos de pagamento de saldo incluam um relatório pormenorizado sobre o conteúdo, os resultados e os aspectos financeiros da acção em causa. Acresce que, segundo o disposto no artigo 2º, n.º 2, da Decisão 83/156, os Estados - Membros envolvidos devem garantir a boa execução das acções. Finalmente, segundo dispõe o artigo 1º, n.º 1, do Regulamento n.º 2950/83, tanto os Estados - Membros como a Comissão podem controlar a utilização da contribuição financeira concedida.

26. Além disso, o artigo 2º do Regulamento financeiro, de 21 de Dezembro de 1977, aplicável ao orçamento geral das Comunidades Europeias (JOL 356, p. 1; E 01 F2 p. 90, precisa que ”(a)s dotações orçamentais devem ser utilizadas de acordo com os princípios de economia e de boa gestão financeira”.

27. De onde decorre que, tendo em conta o sistema de verificação da atribuição dos fundos públicos comunitários, o Estado-Membro, quando certifica contas que lhe são apresentadas pelo beneficiário

de uma contribuição financeira do FSE, não pode contentar-se com uma pura verificação técnica das despesas efectuadas, devendo, antes pelo contrário, verificar a adequação das despesas à realidade da acção desenvolvida, aos preços dos bens e serviços no mercado nacional, à razoabilidade de imputação de custos numa estrutura complexa. Deve, pois, verificar, por um lado, que as despesas efectuadas pelo beneficiário da contribuição têm um carácter ”razoável” e, por outro, que este fez prova de uma ”boa gestão financeira.”

E no ordenamento jurídico interno não existem normas que vedem a certificação com tal amplitude e, de contrário, sempre haveriam de ceder perante o consabido princípio da primazia do direito comunitário.

De concluir é, portanto, que a Directora-Geral do DAFSE agiu dentro das suas competências, não podendo, por aí, o acto ser considerado inválido.

Passemos, então, agora, à questão da devolução das quantias adiantadas (sendo certo que, conforme se referiu, a decisão do DAM de que, em face da nova certificação, a recorrente nada mais tinha a receber consubstancia o indeferimento do pedido de pagamento de saldo formulado e, nessa perspectiva, assume natureza idêntica à do acto que ordena a restituição de importâncias já recebidas. Com efeito, se, neste, ordena a reposição, naquele, nem sequer lhe chega apagar nada).

Mais concretamente, trata-se de saber se, no caso, o DAFSE pode exigir a restituição de verbas respeitantes à contribuição nacional e à participação do FSE, antes da decisão da Comissão sobre o pedido de pagamento de saldo.

O Exm.º Juiz ”a quo” respondeu afirmativamente, citando, nomeadamente, o artº 16º do Regulamento CEE n.º 2950/83.

Vejamos.

Diz-se no supracitado acórdão do Tribunal de Justiça, e que mais uma vez se segue, o seguinte, no que ao caso ora importa:”

”44. (...) O Tribunal de Justiça já declarou, no seu despacho de 12 de Novembro de 1999, Branco/Comissão (C - 453198 P, Colect, p. I - 8037, n.º 88), que, nos termos do artigo 6.º n.º 1, do Regulamento n.º 2950/83, é a Comissão que toma a decisão final, assumindo sozinha, perante os beneficiários, a responsabilidade jurídica de tal decisão. Daqui o Tribunal de Justiça deduzir que a certificação pelo DAFSE não constitui um acto que vincule a Comissão.

45. Em consequência, como bem refere a Comissão, as autoridades nacionais competentes em matéria de contribuições financeiras no quadro do FSE apresentam uma proposta de redução ou de supressão que incide sobre a contribuição nacional e, por conseguinte, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 5º da Decisão 83/516, sobre a contribuição comunitária, proposta que deve ser objecto de decisão final por parte da Comissão, decisão esta que só incide sobre a contribuição do FSE.

46. Portanto, a decisão final de aprovação do saldo tomada pela Comissão condiciona o montante do saldo da contribuição nacional.

47. Esta interpretação é corroborada, por um lado, pelo artigo 7º, n.º 2, *in fine*, do Regulamento n.º 2950/83, segundo o qual a redução efectuada pela Comissão quando procede a uma verificação é aplicado proporcionalmente ao total do montante do pedido cujo pagamento é solicitado e, por outro, pelo artigo 5º, n.º 5, da Decisão 83/516,

segundo o qual a contribuição do FSE não pode resultar num so-brefinanciamento das despesas elegíveis.”

E mais adiante:

”51. A Comissão alega que só a partir da sua decisão final é que as autoridades nacionais competentes podem, a título definitivo, reclamar a restituição dos montantes indevidamente recebidos. Porém, até a adopção dessa decisão, o direito comunitário não impediria essa restituição a título cautelar.

Este aspecto seria um problema de direito interno de cada Estado-Membro.

52. Esta última interpretação merece acolhimento.

53. Com efeito, como já foi referido no n.º 44 do presente acórdão, a decisão de suspender, reduzir ou suprimir uma contribuição do FSE é da competência exclusiva da Comissão.

54. No que diz respeito à restituição, a título puramente cautelar, de uma parte ou da totalidade da contribuição financeira concedida, nenhuma disposição de direito comunitário impede que as autoridades competentes nacionais a exijam.

55. Pelo contrário, uma vez que o artigo 6.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2950/83 estabelece que o Estado-Membro é subsidiariamente responsável pela restituição das somas indevidamente recebidas, este pode ter um interesse legítimo, designadamente em caso de risco de falência do beneficiário da contribuição financeira, em exigir a restituição, a título cautelar, para evitar ter que suportar eventualmente o encargo na sequência da decisão final da Comissão.

56. Nestas condições, a possibilidade, para as autoridades nacionais competentes, de reclamarem a título puramente cautelar, a restituição dos montantes que considerem indevidamente pagos resolve-se à luz do direito nacional. (...)”.

O que interessa, assim, averiguar, em primeira linha, é se estamos ou não perante uma restituição processada em termos cautelares.

”Mas a resposta, desde já se avança, é negativa.

Com efeito, o acto em questão não foi praticado a tal título, mas antes assumido como uma apreciação final no competente procedimento, por parte do Estado Português, através do respectivo órgão interlocutor, o DAFSE como decorre, de certa forma, da fundamentação por remissão do acto e das sempre repetidas afirmações da Directora-Geral daquele.

É certo que se ressalva a ulterior decisão da Comissão.

Porém, essa possível modificabilidade apenas poderia operar num sentido, segundo o DAFSE, o de se verificar se ainda haveria lugar a uma maior redução das participações, por virtude de a Comissão poder vir a ter como inelegíveis outras despesas mais.

O que está fora de causa, de acordo com este organismo, é a possibilidade de a Comissão poder aprovar despesas não certificadas por si.

Sendo assim, a ordem de devolução pelo tempo e modo como se processou assumiu, objectiva e subjectivamente, o cariz de uma decisão final e não meramente cautelar.

E a verdade, como já se viu, é que a Comissão é o único órgão que pode definir se as despesas têm ou não cobertura legal e se se verifica a obrigação de reposição e em que medida.

Por outras palavras, só ela é que pode suspender, reduzir ou suprimir a contribuição do Fundo (v. art 6º, n.º 1, do Reg. 2950/83) o que, como acima já se expressou, se há-de repercutir necessariamente e na respectiva proporção no montante da participação nacional.

Assim, não se podendo falar aqui em reposição a título cautelar ou provisório, resolvida está a questão, pois que a Directora-Geral do DAFSE agiu mesmo fora das suas atribuições, com a consequente nulidade (v. neste sentido, e em casos de todo similares, os Acs. deste STA de 5.4.01, rec. n.º 43111, e de 21.3.01, nos recs. 47292 e 47250) pois que, repete-se, não poderia ordenar a restituição a título definitivo, devendo, a este exacto propósito, quaisquer normas de direito interno que se tenham por aplicáveis ser vistas a tal luz ou, então, arredadas, atenta a primazia do direito comunitários.»

Nesta conformidade, conclui-se que o despacho contenciosamente impugnado, é nulo, por falta de atribuições do seu autor.

### 3. Decisão

Em face de todo o exposto, acorda-se em, com os fundamentos enunciados, conceder provimento ao recurso jurisdicional e, em consequência, revogar a sentença recorrida, declarando-se nulo o acto impugnado.

Sem custas.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *António Bernardino Madureira* — *António Fernando Samagaio* — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo*.

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

Recurso n.º 46.032; Recorrente: António Jorge Feio Bacelar Vilar; Recorrido: Presidente da Câmara Municipal da Murtosa; Relator: Exm.º Cons.º Dr. Pires Esteves.

Acordam na 1ª Secção (2.ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

António Jorge Feio Bacelar Vilar, já identificado nos autos, veio pedir esclarecimento sobre o passo do acórdão ”...nesta 1.ª conclusão que abrange 12 conclusões (als. a) a m)...defende o recorrente, em suma, que ...não se está perante uma construção nova de raiz, mas sim perante um projecto licenciado de remodelação e ampliação de moradia”, se o mesmo encerra um erro material ou um mero erro dactilográfico; e se se entender que se está na ausência deste último erro, então o recorrente argú a nulidade do acórdão por omissão de pronúncia, por este tribunal ter deixado de conhecer se ”ao recorrente foi aprovado um projecto de obra nova de raiz”.

Notificada a entidade recorrida sobre o requerimento acabado de referir, nada veio dizer.

O Ex.mo Procurador Geral Adjunto após o seu visto.

Vêm os autos à conferência sem vistos.

Cumprе decidir.

Refere o recorrente e ora requerente no art.º 3º da petição de recurso que ”em 26/5/1998, o recorrente obteve da Câmara Municipal da Murtosa a aprovação de projecto de obras de «remodelação e ampliação» da casa de rés-do-chão, que nesse prédio existia”.

Isto mesmo já tinha sido defendido pelo recorrente no art.º 3º do requerimento de suspensão de eficácia.

Já a entidade recorrida defende na sua contestação que “não estava a ser respeitado o projecto de remodelação e ampliação de moradia ...na realidade trata-se de uma construção nova de raiz e não de remodelação. . .”.

Na decisão do Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra foi dada como provada a facticidade acabada de referir (fls. 110 e 111), ou seja, de que foi aprovado um projecto de obras de *remodelação e ampliação* e de que o recorrente estava a proceder a uma *obra nova de raiz*.

Porém, o recorrente nas conclusões de fls. 18 e segs. passa a defender coisa diferente, isto é, que “quando o projecto impõe ao recorrente a construção de toda uma nova estrutura de resistência e estabilidade, nomeadamente as fundações (que enraízam o prédio no solo e lhe dão segurança e estabilidade) — a obra licenciada é nova de raiz”.

Todavia, quer a decisão da 1.ª instância, objecto do recurso jurisdicional dos presentes autos, quer o acórdão proferido a fls. 181 a 199 tiveram em atenção a posição defendida pelo recorrente de ter sido licenciada uma obra nova de raiz, ao contrário do que era defendido pela Administração.

E quer na decisão agravada do tribunal “a quo” quer no acórdão que o confirma se concluiu que o que fora licenciado era um projecto de obras de *remodelação e ampliação* e não uma obra nova de raiz.

Dado ter a decisão deste tribunal como pressuposto esta posição do recorrente e ora requerente nada há a esclarecer, pelo que se indefere o requerido pelo recorrente.

Taxa de justiça pelo requerente que se fixa em 100 euros.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *Américo Joaquim Pires Esteves* — *Manuel Ferreira Neto* — *Rui Manuel Pinheiro Moreira*.

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Professores. Índice remuneratório. Contrato administrativo. Alteração de cláusula remuneratória. Falta de resposta ao pedido de alteração. Acto irrecorrível. Isenção de multa pela Administração. Recurso jurisdicional.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O Estado e os seus órgãos e agentes, por estarem isentos do pagamento de multas processuais, podem praticar actos processuais nos três dias úteis subsequentes ao termo do respectivo prazo ao abrigo do n.º 5 do art.º 145.º do CPC independentemente do pagamento da multa ali cominada.*
- 2 — *Não concorre motivo de improcedência de recurso jurisdicional por alegadamente nenhum vício vir imputado ao acórdão recorrido, quando na alegação de recurso se começa precisamente por questionar a perspectiva, imputada de errónea, em que assentou o acórdão recorrido.*

3 — *As cláusulas de um contrato de prestação de serviço docente, nomeadamente a referente à remuneração, não podem ser alteradas unilateralmente por acto autoritário da Administração.*

4 — *Deste modo, face a petição levada a efeito por professor que celebrou com contrato administrativo de prestação de serviço docente por um ano, tendente à alteração da cláusula remuneratória de modo a passar a vencer pelo índice 120, não há o dever legal de decidir esta pretensão por acto unilateral de autoridade.*

5 — *Assim, o recurso contencioso interposto do silêncio da Administração sobre o requerimento em que se formulava aquela pretensão não tem objecto por não haver indeferimento tácito, pelo que terá que ser rejeitado.*

Recurso nº 46 697. Recorrente: Secretário de Estado da Administração Educativa. Recorrida: Sandra Maria Neto Charneca Santos. Relator: Exmº Consº Dr. João Belchior.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

### I. Relatório

**O SECRETÁRIO DE ESTADO DA ADMINISTRAÇÃO EDUCATIVA** (E.R.) recorre para este Supremo Tribunal Administrativo (STA) do acórdão proferido pelo Tribunal Central Administrativo (TCA), que julgou procedente o recurso contencioso de anulação do acto de indeferimento tácito imputável àquela entidade pela ora recorrida SANDRA MARIA NETO CHARNECA SANTOS, com os sinais dos autos.

A. Ao final da sua alegação formulou a E.R. as seguintes conclusões:

a) O art. 55º do E.C.D. aprovado pelo DL nº 139-A/90, de 28-4, ao permitir que as licenciaturas determinem para os professores do 1º ciclo, uma mudança de escalão (DL nº 409/89 de 18-11) correspondente àquele em que o docente se encontraria, caso tivesse ingressado com esse grau académico, carecia de regulamentação.

b) E essa regulamentação foi efectuada pelo Despacho nº 243/ME/96 (II S. de 31-12-96), que preceitua, a sua entrada em vigor a partir de 1-1-97. Este despacho diz também, que são competentes para determinarem a mudança de escalão, as Direcções Regionais de Educação a requerimento dos interessados.

c) A recorrente, ao que consta do seu processo, não fez nada disto. Talvez por pensar, que este Despacho apenas se aplicava aos docentes integrados na carreira, tal como consta do seu preâmbulo, e a recorrente no ano lectivo em causa ainda estar contratada.

d) Em todo o caso, o Ministério da Educação através da Circular nº 2/97 de 22-9-97, veio regular a forma como os docentes do 1º ciclo do ensino básico contratados, para o ano lectivo de 1997-98, podiam auferir o seu vencimento como licenciados, desde que titulares das licenciaturas constantes no referido Despacho 243/ME/96.

e) Assim a recorrente no ano lectivo de 1996-97, não efectuou as diligências previstas no Despacho nº 243/ME/96, e a sua situação como contratada, licenciada, do 1º ciclo do ensino básico, apenas foi considerada no ano lectivo seguinte (1997-98).

B. A ora recorrida em sede de contra-alegações veio oferecer, *dando-as como reproduzidas, as já produzidas no Tribunal Central administrativo.*

C. O Exm.<sup>o</sup> Procurador Geral - Adjunto neste STA, através do seu parecer de fls. 65 e v.<sup>o</sup> suscitou a questão da extemporaneidade na interposição do recurso e a fls. 73 disse que, “na medida em que nas conclusões formuladas a fls. 60-61 nenhum vício vem imputado ao acórdão recorrido, declarando-se a sua improcedência, deverá ser negado provimento ao recurso.”

D. Notificada a entidade recorrida para se pronunciar sobre o teor da aludida questão suscitada pelo M.<sup>o</sup>P.<sup>o</sup>, respondeu da seguinte forma: “O termo do prazo para apresentação do presente recurso para o S.T.A. apenas terminava depois de decorridos os três dias de dilação previstos no art. 145<sup>o</sup> do C.P.C.

Assim conclui-se que o recurso foi admitido de forma legal pelo Tribunal, pois foi interposto dentro do prazo.”

E. Neste STA, e na sequência do acórdão interlocutório de fls. 75 (no sentido de a E.R. informar sobre o título de provimento da ora recorrida), foi junta aos autos cópia do “contrato administrativo de provimento para prestação de serviço de docente, nos termos do art.<sup>o</sup> 67.<sup>o</sup> do Dec. Lei n.<sup>o</sup> 35/88, de 4 de Fevereiro, com a redacção dada pelo art.<sup>o</sup> único do Dec. Lei n.<sup>o</sup> 350/89, de 13 de Outubro”, no qual se consignou, nomeadamente que o contratado, *é abonado na tabela de vencimento da função pública pelo 1.<sup>o</sup> escalão, índice 80* (cf. fls. 85). Foi, então proferido pelo Relator o despacho de fls. 90-90v, através do qual e após se ponderar que, “constituindo solução plausível de direito a rejeição do recurso contencioso por estar em causa uma situação a dirimir no âmbito da responsabilidade contratual, e não no recurso contencioso”, foi ordenada a notificação dos intervenientes processuais para se pronunciarem sobre tal questão.

Na sequência de tal notificação a ora recorrida, através do seu articulado de fls. 93-95, veio sustentar a bondade da utilização do recurso contencioso, basicamente porque os actos de processamento de vencimentos constituem verdadeiros actos administrativos, sendo ainda que e dada a validade da sua forma de provimento não fazia sentido que não pudessem socorrer-se do recurso contencioso para poderem fazer valer os seus direitos remuneratórios. Por outro lado, ainda segundo a recorrida, pese embora a celebração do contrato, a Administração não fica totalmente despojada do *ius imperi*, isto é, não fica impedida de decidir unilateralmente (nomeadamente através de actos administrativos) certas questões, concretamente, a fixação da cláusula remuneratória não resulta de um acordo de vontades.

Por seu lado, a Administração com invocação do acórdão do Pleno da Secção de 9/FEV/99 veio dizer que, “inexiste acto de indeferimento tácito quando a Administração não emite qualquer pronúncia sobre a pretensão da revogação de processamento de vencimentos, efectuado pelo índice estipulado num contrato de prestação de serviço docente.”

Por sua vez, a Exm.<sup>a</sup> Magistrada do M.<sup>o</sup> P.<sup>o</sup> neste STA, através do seu douto parecer de fls. 99-100, e no essencial, veio sustentar que através do recurso instaurado no TCA se está em presença de “pedido destinado à emissão de uma declaração negocial, com vista, à alteração de cláusula contratual relativa à remuneração anteriormente acordada no contrato de prestação de serviços”, pelo que, e com arrimo no acórdão de 17/NOV/99 (REC.4029), “o acto que recusando a revisão da cláusula contratual, indefere a pretensão da requerente é mera declaração negocial negativa e não um acto ad-

ministrativo, sendo por tanto irrecorrível por não constituir objecto idóneo do recurso contencioso de anulação.”

Corridos os vistos legais cumpre apreciar e decidir:

## II. FUNDAMENTAÇÃO DE FACTO.

### A.

O acórdão recorrido assentou a decisão de procedência do recurso contencioso na seguinte Matéria de Facto:

a) - a recorrente iniciou funções docentes no ano lectivo de 1996/97, na Escola Primária n.<sup>o</sup> 66 da Charneca do Lumiar;

b) - a recorrente concluiu a licenciatura em Ensino na Área Matemática/Ciências - Curso de Professores do Ensino Básico na Variante de Matemática /Ciências da Natureza, em 2 de Julho de 1996 (fls. 4 e 5);

c) - durante o ano de 1996 a recorrente realizou o estágio do ramo educacional respectivo (fls. 5);

d) - durante todo o ano de 1996/97 o vencimento da recorrente foi processado pelo índice remuneratório 80;

e) - a recorrente impugnou em 28.08.97 o acto de processamento do seu vencimento pelo índice 80, perante a autoridade recorrida, pedindo que tal acto fosse revogado, com fundamento na verificação de vício de violação de lei (fls. 6 e 7);

f) - a autoridade recorrida não se pronunciou sobre tal impugnação.

### B.

Entre a ora recorrida e Direcção Regional de Educação de Lisboa foi celebrado o contrato administrativo de provimento para prestação de serviço de docente, na Escola do 1.<sup>o</sup> Ciclo do Ensino Básico, n.<sup>o</sup> 66 da 5.<sup>a</sup> DLE, nos termos do art.<sup>o</sup> 67.<sup>o</sup> do Dec. Lei n.<sup>o</sup> 35/88, de 4 de Fevereiro, com a redacção dada pelo art.<sup>o</sup> único do Dec. Lei n.<sup>o</sup> 350/89, de 13 de Outubro”, documentado a fls. 85, o que aqui se dá por reproduzido, no qual se consignou nomeadamente, que o contratado, *é abonado na tabela de vencimento da função pública pelo 1.<sup>o</sup> escalão, índice 80*.

## III. FUNDAMENTAÇÃO DE DIREITO:

Como acima se viu, o Exm.<sup>o</sup> Procurador Geral-Adjunto neste STA, através do seu parecer de fls. 65 e v.<sup>o</sup> suscitou a questão da extemporaneidade na interposição do presente recurso pois que, tendo a E.R. sido notificada pela via de registo postal a 2/JUN/00 e devendo considerar-se notificada a 5/JUN/00 face ao preceituado no n.<sup>o</sup> 2 do art.<sup>o</sup> 254.<sup>o</sup> do CPC e dado que é de 10 dias o prazo o prazo de interposição do recurso (n.<sup>o</sup> 1 do art.<sup>o</sup> 685.<sup>o</sup> do CPC), tal prazo terminava a 15/JUN, sendo que o recurso foi interposto a 16/JUN.

Sobre tal questão a E.R., disse que, *o termo do prazo para apresentação do presente recurso para o S.T.A. apenas terminava depois de decorridos os três dias de dilação previstos no art. 145<sup>o</sup> do C.P.C.*

Vejamos:

Efectivamente, quando foi interposto o recurso havia já decorrido um dia sobre o respectivo prazo legal de interposição tendo em vista as disposições conjugadas dos arts.<sup>o</sup> 254.<sup>o</sup> (n.<sup>o</sup> 2) e 685.<sup>o</sup> (n.<sup>o</sup> 1) do CPC.

Prevê no entanto o n.<sup>o</sup> 5 do art.<sup>o</sup> 145.<sup>o</sup> do CPC a possibilidade de, independentemente de justo impedimento, os actos processuais poderem ser praticados nos três primeiros dias úteis subsequentes ao termo do prazo mediante o pagamento imediato de certa multa cujo montante varia em função do dia em que o acto vier a ser praticado, sendo que no caso a E.R. fê-lo, como se disse, no primeiro daqueles três dias e sem que houvesse pago qualquer multa.

No entanto, como este STA já tem decidido, mesmo ao nível do Pleno da Secção, o Estado e os seus órgãos e agentes, por estarem isentos do pagamento de multas processuais, podem praticar actos processuais nos três dias úteis subsequentes ao termo do respectivo prazo ao abrigo do n.º 5 do art.º 145.º do CPC independentemente do pagamento da multa ali cominada. Vejam-se, entre outros os acórdãos do Pleno, de 16/MAI/00 (rec. 37224) e de 10/FEV/99 (rec. 37191).

Atento o exposto, julga-se improcedente a enunciada questão da extemporaneidade suscitada pelo M.º P.º.

Refira-se, desde já, que também não assiste razão ao M.º P.º quando afirma que o presente recurso deve improceder por nenhum vício vir imputado ao acórdão recorrido, pretendendo seguramente fazer-se eco da doutrina reiteradamente afirmada no sentido de que, visando os recursos modificar as decisões judiciais recorridas, a respectiva censura em obediência ao que decorre do ónus de alegação (cf. art.º 690.º do CPC) deve ser endereçada à decisão judicial e não ao acto contenciosamente impugnado.

Sucede, no entanto, que a alegação do presente recurso embora não possa considerar-se modelar começa precisamente por questionar a perspectiva, imputada de errónea, em que assentou o acórdão recorrido.

Donde, o não dever julgar-se por tal motivo improcedente o recurso.

Não será, pois, pelos suscitados fundamentos que poderá deixar de se conhecer do recurso jurisdicional interposto.

No entanto, uma outra questão emerge, a que foi acima equacionada - cf. ponto I. E - e que deve obstar a tal conhecimento, da qual vai conhecer-se de seguida, visto que a mesma é de conhecimento oficioso.

Tal questão, aliás, tem sido objecto de várias decisões, quer da Secção do Contencioso Administrativo, quer do Tribunal Pleno, no sentido de que se não trata de um verdadeiro e próprio acto administrativo o acto, como o contenciosamente recorrido neste processo, que se traduz materialmente num indeferimento da pretensão de ver alterada cláusula contratual que fixa o montante da remuneração mensal por prestação de serviço docente.

Tendo tal corrente jurisprudencial sido fixada no Pleno da Secção (cf. os seguintes acórdãos: de 17/05/2000 - rec. 40381; de 19/01/2000 - rec. 40372; de 17/12/1999 - rec. 38890; de 06/07/1999 - rec. 37241 e de 09/02/1999 - rec. 38893) e, não existindo razão válida para a modificar, vai a mesma seguir-se de perto, em homenagem ao valor da certeza na aplicação do direito, tanto mais que alguns dos citados acórdãos tiveram por objecto actos similares ao vertente praticado pelo Secretário de Estado da Administração Educativa.

Está pois em causa nos autos, um contrato de prestação de serviços docentes que se configura como um contrato administrativo, pois representa uma associação duradoira e espacial da ora recorrida à realização de fins administrativos da entidade contratante, com submissão da respectiva actividade à direcção dos órgãos competentes da Administração e o seu desiderato é também de utilidade pública imediata.

Tratando-se pois de um contrato, as respectivas cláusulas, acordadas entre ambos os contraentes não podem ser modificadas unilateralmente por acto autoritário de uma delas, ainda que seja a Administração.

A autoridade ora recorrente não pode, pois, alterar por acto administrativo as cláusulas do acordo contratual, nomeadamente a referente à remuneração (no caso pelo índice 80), não sendo considerado

acto administrativo recorrível, nos termos do n.º 1 do artigo 186.º do CPA, qualquer acto que se pronuncie sobre a validade das cláusulas contratuais ou que as interpretem.

A ora recorrida tendo dado a sua concordância à atribuição do índice remuneratório 80 ao aceitar a outorga do respectivo contrato de prestação de serviço docente para o ano escolar 1996/97, só através da acção competente poderá obter a declaração da invalidade do contrato ou de alguma das suas cláusulas.

Deste modo, face a petição levada a efeito pela mesma (que havia celebrado um contrato administrativo de prestação de serviço docente por um ano, como se viu), tendente à alteração da cláusula remuneratória de modo a passar a vencer pelo índice 120, não há o dever legal de decidir esta pretensão por acto unilateral de autoridade (cf. n.º 1 do art.º 109.º do CPA), pelo que o recurso contencioso interposto do silêncio da Administração sobre o requerimento em que se formulava aquela pretensão carece de objecto por não se haver formado indeferimento tácito.

Assim, o acto recorrido não pode ser objecto idóneo de recurso contencioso.

#### IV. DECISÃO:

Nos termos e com os fundamentos expostos, e em provimento do presente recurso jurisdicional, acordam em:

- revogar o acórdão recorrido, e
- rejeitar o recurso contencioso, por ilegal interposição.

Custas pela recorrente contenciosa, fixando-se as custas a tributar, taxa de justiça e de procuradoria, a cargo do recorrente contencioso.

Na 1ª instância: 100 Euros e 50 Euros.

Neste STA: 200 Euros e 100 Euros.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *João Manuel Belchior* — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* — *Américo Joaquim Pires Esteves*.

### Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

#### Assunto:

*Acto meramente informativo. Acto não lesivo de direitos. Rejeição do recurso.*

#### Doutrina que dimana da decisão:

- I — *Não é acto definidor de situações o acto de um vereador de uma Câmara Municipal que, pronunciando-se sobre um pedido de reconhecimento de deferimento tácito de um licenciamento, se limitou a mandar informar a requerente de que sobre o assunto já se tinha pronunciado a Câmara através de deliberação que identificou.*
- II — *Como tal, não é acto administrativo lesivo de quaisquer direitos ou interesses legítimos da recorrente, pelo que não é impugnável, sendo de rejeitar o recurso dele interposto.*

Recurso n.º 46 824. Recorrente: Neto & Martins, Lda; Recorrido: Vereador da Câmara Municipal da Póvoa de Varzim; Relator: Exm.º Cons.º Dr. António Madureira.

Acordam, em conferência, na 2.ª Subsecção da Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

### 1. RELATÓRIO

Neto & Martins, Lda, devidamente identificada nos autos, interpôs recurso contencioso, no TAC do Porto, do despacho do vereador da Câmara Municipal da Póvoa de Varzim de 11/10/99, que determinou que a recorrente fosse notificada de que a Câmara Municipal já se havia pronunciado sobre o seu pedido (de reconhecimento de deferimento tácito de um pedido de destaque de uma parcela de terreno de um prédio sito na cidade da Póvoa do Varzim) por deliberação de 09/08/99, na qual havia determinado suspender o procedimento tendente ao destaque dessa parcela, até haver decisão judicial sobre a propriedade dos terrenos de que a mesma fazia parte, tendo-lhe imputado o vício de violação de lei, decorrente de erro nos pressupostos de facto e de direito, de violação da presunção legal do direito de propriedade a seu favor, abuso de direito e princípio da boa fé e tendo pedido a anulação desse despacho, praticado pelo recorrido vereador, com delegação da Câmara recorrida e com fundamento em deliberação desta.

O recurso foi interposto contra o vereador subscritor desse despacho e contra a própria Câmara, que, notificados para contestarem, o fizeram nos seguintes moldes: o vereador, defendendo que esse acto era uma mera ordem a determinar que fosse prestada uma informação à recorrente, ou seja, um acto interno, não lesivo de quaisquer direitos da recorrente e, como, tal, insusceptível de recurso contencioso; a Câmara, dizendo que o acto recorrido era o referido despacho do seu vereador e não a sua deliberação de 09/08/99, que, de todo o modo, não padecia de qualquer vício, antes se mostrando plenamente válida e eficaz.

Respondendo a estas excepções, a recorrente insurgiu-se contra a qualificação do acto recorrido como acto interno, feita pelos recorridos, que entendeu como decorrente da existência ou não de delegação de poderes, defendendo a recorribilidade em qualquer dos casos e teceu várias considerações sobre os pressupostos do acto do vereador e da deliberação da Câmara já referenciados.

Após parecer do Exm.º Magistrado do Ministério Público, que considerou irrecorrível o despacho do vereador recorrido, foi proferida a decisão de 17 de Maio de 2000, que rejeitou o recurso, com o fundamento de que o acto recorrido - o despacho do vereador recorrido de 11/10/99 - era um acto interno e, como tal, insusceptível de recurso contencioso.

Não conformada com a decisão, dela interpôs recurso a recorrente, tendo formulado as seguintes conclusões, nas suas alegações:

1.ª) - A deliberação da recorrida Câmara de 09/08/99 versa sobre o pedido de destaque de parcela, apesar de tal deliberação nunca ter sido comunicada;

2.ª) - Sendo, portanto, ineficaz em relação à recorrente, por nunca lhe ter sido notificada;

3.ª) - O despacho recorrido, por outro lado, incidiu sobre um novo pedido formulado pela recorrente;

4.ª) - Esse despacho constitui uma apreciação ex novo do novo pedido formulado pela recorrente sobre a verificação ou não da existência de deferimento tácito;

5.ª) - O despacho recorrido constitui e integra decisão de que resulta o indeferimento do novo pedido formulado;

6.ª) - Padecendo de erro nos pressupostos de facto em que assenta;

7.ª) - E, por isso, o despacho recorrido estabeleceu uma nova relação jurídica entre a recorrente e o autor do despacho recorrido;

8.ª) - Que é, por isso, acto definitivo e executório, e não mero acto interno;

9.ª) - A decisão recorrida, ao considerar acto interno e confirmativo, violou o disposto no art. 25.º da LPTA.

Os recorridos não contra-alegaram.

Neste Tribunal, o Exm.º Magistrado do Ministério Público emitiu douto parecer, que se transcreve:

“A nosso ver, improcede a alegação da recorrente.

Perante a pretensão, formulada pela ora recorrente, de que fosse reconhecido, pelo Presidente da Câmara Municipal, a existência de deferimento de licenciamento que havia apresentado, o despacho contenciosamente impugnado limitou-se a concordar com proposta dos serviços, no sentido de que a interessada fosse notificada de que a Câmara Municipal, em deliberação anterior, se havia pronunciado, sobre o pedido formulado.

Assim sendo, importa reconhecer que aquele despacho não tem alcance definidor da situação jurídica da interessada, não sendo reconduzível ao conceito legal de acto administrativo (cfr. art. 120 do CPA).

Pelo que tal despacho era insusceptível de impugnação contenciosa, à luz da Constituição (art. 268/5) e da lei (art. 25/1 LPTA).

Bem andou, pois, a decisão recorrida, ao concluir pela rejeição do recurso contencioso.

Termos em que somos de parecer que deverá negar-se provimento ao recurso jurisdicional”.

Foram colhidos os vistos legais, pelo que cumpre decidir.

## 2. FUNDAMENTAÇÃO

### 2.1. OS FACTOS

Dado que não foram postos em causa nem se afigura de alterar, em face dos elementos constantes dos autos, os factos dados como provados na decisão recorrida, que se consideram claros e suficientes para a decisão do recurso, dão-se como reproduzidos, ao abrigo do disposto no n.º6 do artigo 713.º do C.P.C., esses factos, constantes de fls 72-74 dos autos.

### 2.2. O DIREITO

A questão a resolver no presente recurso é apenas a de apreciar a recorribilidade do despacho do vereador da Câmara Municipal da Póvoa do Varzim de 11 de Outubro de 1999, pois que, não obstante a recorrente ter interposto o recurso contencioso contra a Câmara Municipal, foi decidido na decisão impugnada que nenhum acto desta fora impugnado, facto que, não obstante a referência no inquérito das suas alegações do recurso jurisdicional de que essa decisão considerou que o recurso não abrangia a deliberação da Câmara de 11-08-01, nenhum ataque é feito a essa parte da decisão, como se verifica claramente das conclusões das suas alegações, que, como se sabe, delimitam o objecto do recurso, nas quais a referência a essa deliberação visa apenas demonstrar a recorribilidade do despacho do vereador.

Mas, desde já adiantamos, não assiste qualquer razão à recorrente.

Com efeito, o despacho recorrido, mediante o pedido de reconhecimento de deferimento tácito de licenciamento anteriormente requerido, limitou-se a concordar com uma informação do serviço, no sentido de que era de informar a requerente de que a Câmara já se havia pronunciado sobre o seu pedido por deliberação de 99/08/09, que lhe havia sido transmitida por ofício de 99/08/17, ordenando que se procedesse em conformidade, ou seja, que se informasse.

Limitou-se, assim, a prestar uma mera informação, não lhe podendo ser atribuído o alcance que pretende a recorrente: o de que indeferiu o pedido de reconhecimento de deferimento tácito ou o de que se recusou a pronunciar sobre ele, partindo do pressuposto da sua inexistência por força de anterior pronúncia da Câmara - pronúncia essa que não podia existir, porquanto lhe não havia sido requerido o reconhecimento da existência de deferimento tácito, mas sim apenas o pedido de destaque da parcela em causa - pelo que estabeleceu uma nova relação jurídica entre recorrente e recorrido, que nega direitos à recorrente, constituindo, por isso, acto definitivo e executório.

Aliás, é a própria recorrente que reconhece, de modo contraditório, nas suas alegações, que “o despacho recorrido, . . . . . , ao pronunciar-se sobre o pedido de reconhecimento da existência de deferimento tácito, **não fez** qualquer apreciação concreta sobre esse pedido em termos de decisão, no sentido de deferir ou de indeferir e reconhecer que existe ou não existe. Apenas se pronuncia no sentido de que a recorrida Câmara Municipal se pronunciou sobre o pedido nos termos da deliberação de 9/8”.

Fez a recorrente, na transcrição feita no parágrafo anterior, uma interpretação correcta do conteúdo e alcance do acto recorrido. Só que, em vez de dela extrair as devidas consequências jurídicas, ou seja, de que esse acto não decidiu qualquer questão, não definiu qualquer situação jurídica, e, como tal, não é um acto administrativo lesivo de direitos, mas sim um acto da Administração que visou dar-lhe uma informação - fornecendo-lhe, aliás, elementos que lhe permitiam reagir eficazmente contra um acto lesivo dos seus direitos - optou por fazer uma construção jurídica que não é aceitável, por partir de um conteúdo que não é o conteúdo real do acto impugnado.

Em face do exposto, é de concluir que o acto impugnado não constituiu acto administrativo lesivo de direitos da recorrente, pelo que não é contenciosamente recorrível (artigo 268.º, n.º 4 da C.R.P.) e, como tal, o recurso contencioso não podia deixar de ser rejeitado, como foi.

### 3. DECISÃO

Nesta conformidade, acorda-se em negar provimento ao recurso, mantendo-se a derisão recorrida.

Custas pele recorrente, fixando-se a taxa de justiça em € 150 e a procuradoria em € 75.

Registe e notifique.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *António Bernardino Madureira — Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo — Joaquim Marques Borges.*

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Processo disciplinar. Revisão. Sentença penal absolutória.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A sentença penal absolutória baseada na falta de prova dos factos imputados ao arguido, não prejudica, em princípio, a censura feita, com base em idênticos factos que se provaram em processo disciplinar.*
- 2 — *Com efeito o procedimento disciplinar é independente e autónomo do processo criminal, sendo diferentes os pressupostos da respectiva responsabilidade e diversa a natureza e finalidade das sanções aplicadas naqueles processos.*
- 3 — *A decisão penal absolutória a que o recorrente se reporta no seu pedido de revisão do processo disciplinar não é idónea para o legitimar, uma vez que ela não é susceptível de demonstrar a inexistência dos factos que determinaram a aplicação da pena disciplinar, não bastando, para o efeito, que nela se tenham dado por não provados alguns daqueles factos.*

Recurso n.º 47.261. Recorrente: Júlia Maria Santos Patrício dos Santos Frade; Recorrido: Secretário de Estado da Administração Educativa. Relator: Ex.mo Cons.º Dr. Adelino Lopes.

Acordam na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Júlia Maria Santos Patrício dos Santos, identificada nos autos, impugnou por via de recurso contencioso de anulação, no Tribunal Central Administrativo (TCA), o despacho do Secretário de Estado da Administração Educativa, de 13.08.98, que indeferiu o pedido de revisão do seu processo disciplinar no âmbito do qual lhe foi cominada a pena de aposentação compulsiva, com fundamento em violação do disposto no artº 78º do DL nº 24/84, de 16.01.

Por acórdão do TCA de 12.10.2000, foi negado provimento ao recurso.

Inconformada, a recorrente traz agora o presente recurso jurisdicional perante este Supremo Tribunal formulando, em alegações adrede apresentadas, as seguintes conclusões:

1. O presente recurso vem interposto do duto acórdão do Tribunal Central Administrativo que negou provimento ao recurso interposto pela recorrente.

2. E esta douta decisão viola o disposto no artº. 78º. do D. L. nº 24/84 de 16 de Janeiro, porquanto não é possível que os mesmíssimos factos que serviram de matéria na nota de culpa e na conclusão do inquérito sejam os mesmíssimos que contavam da acusação deduzida pelo Ministério Público e que, no processo disciplinar, levaram à condenação da recorrente e, no processo crime porque tais factos não foram provados, foi absolvida.

3. Uma coisa não pode ser e deixar de o ser; a recorrente não pode ser culpada e não culpada pelos mesmos factos.

4. E um julgamento feito por três Meritíssimos Juízes certamente que nos dá mais provas de certeza do que uma acusação feita por uma pessoa não habilitada com curso de Direito que foi o instrutor do processo, que deu por provados factos que o não estavam.

5. Ora esta situação muito concreta é em si um elemento novo essencial que servirá de fundamento para que o processo seja revisto.

6. E num país onde a Administração se preocupa com a descoberta material da verdade dos factos, não seria necessário recorrer ao Tribunal Administrativo e eventualmente, em fase posterior, ao Tribunal Europeu.

7. Haverá algum País, na Europa, que seja um Estado de Direito que negasse tal direito a um cidadão perante tão insólita quão injusta situação?

8. O douto acórdão recorrido não aplica a lei aos factos, não entendeu que a circunstância nova e relevante e o facto de haver uma decisão dum Tribunal que apreciando os mesmos factos alegadamente cometidos pela recorrente, a absolve porque tal não foi provado.

9. Nas conclusões do recurso a que foi negado provimento vêm, *per longum et latum*, alegados todos os factos e todas as circunstâncias relevantes.

10. Por tudo quanto ora se alega e alegado já foi nos anteriores recursos, o douto acórdão recorrido deve ser revogado, por violar, nomeadamente, o disposto no art.º 78.º, do D.L. nº. 24/84 de 16 de Janeiro e, em consequência, deve ser julgado procedente e provado o presente recurso.

Não houve contra-alegação e o Magistrado do Ministério Público emitiu douto parecer no sentido de que o recurso não merece provimento porquanto, atenta a independência entre os ilícitos criminal e disciplinar e ainda porque a absolvição se funda apenas na circunstância de não se provarem os factos constantes da acusação (e não por se provarem outros factos excludores da responsabilidade da arguida) e conforme jurisprudência uniforme deste STA, tal absolvição em processo crime não releva para efeitos de revisão do processo disciplinar, nos termos do art.º 78º do ED aprovado pelo DL 24/84, de 16.01.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir:

O acórdão recorrido considerou provados os seguintes factos em que baseou a sua decisão:

a) Contra a Recorrente foi instaurado processo disciplinar, na sequência do qual veio a ser elaborado Relatório Final onde se propôs o seguinte:

“7.1 - Comprovado que a arguida 2º oficial, Júlia Maria Santos Patrício dos Santos Frade, do quadro administrativo de Escola Secundária Marquês de Pombal, em Lisboa, em geral com referência ao período decorrido entre 20/9/79 e 31/8/82, durante o qual desempenhou, oficialmente, as funções de Tesoureira daquele estabelecimento de ensino:

- recebeu, de 20/9/79 a 17/12/81, importâncias em dinheiro, ora indetermináveis, respeitantes a telefonemas particulares, desacompanhadas de qualquer documento de receita - deficiência que nunca procurou suprir - tendo “duplicado”, com dinheiro de tal proveniência (segundo ela), o pagamento de três gratificações mensais (de 4.500\$00, cada, em Nov. e Dez. 81 e Mar. 82) dum trabalhador (Abel Vinagreiro), facto que lhe permitiu locupletar-se com 13.500\$00;

- incluiu, dolosamente, em contas de gerência - sobretudo nas de 1980 e 1981 - documentos que não correspondiam a quaisquer despesas

efectuadas (caso de 122 requisições à reprografia da Escola) ou eram justificativos por ela passados (caso de 2 recibos da RN, por exemplo) ou viçados (caso, também por ex, de factura da papelaria Progresso em que introduziu 4 novos lançamentos) irregularidades que lhe permitiram locupletar-se com 146.293\$00, acrescendo que para as viabilizar não só não contabilizou os referidos justificativos como irregularmente os guardou em seu poder até à altura de minutar as respectivas relações e de os integrar nas referidas contas;

- recebeu, através de depósitos em conta, depois de requisitados à 10ª. Delegação da Direcção-Geral da Contabilidade Pública, fundos que não voltaram a sair na sua totalidade, como devia ter acontecido, dado não se terem concretizado algumas reposições, por falta de pagamento de determinadas remunerações e ainda por não terem sido entregues, por operações de tesouraria, descontos devidos à Caixa Geral de Aposentações e ao Montepio Servidores do Estado, num total de 790.538\$10 -somatório a que, contudo, é de deduzir a importância de 300.000\$00, pela qual não é responsável; e

- desrespeitou - possibilitando, por tal forma, o alcance praticado, que, a título provisório, se estima em 650.331\$10 - determinações legais e instruções de serviço (como as difundidas pelo DSFO da DGP relativamente à contabilidade e à competência do seu posto de trabalho), com maior relevo para a inexistência da escrituração inerente ao exercício do cargo de tesoureira (estava vinculada, pelo art. 1º da Portaria nº 19588, de 13/12/62, ao “uso da folha de cofre”) e, também no âmbito da obstrução par si feita ao controlo das receitas e despesas do estabelecimento de ensino, para o facto de ter inviabilizado o cumprimento das disposições do art. 33º, nº 1, als. c) e d) do D.L. 769-A/76, de 23/10.

A arguida incorreu, assim, visto o que se comina no art. 26º, nºs 1 e 4, al. d) do Est. Disciplinar em vigor, na aplicação da pena, que se propõe, de Demissão estabelecida pelo art.11º, nº 1, al. f), do mesmo Estatuto, considerada ainda a circunstância agravante especial de acumulação de infracções em conformidade com o disposto no art. 31º, nº i, al. g), ainda do mesmo Estatuto. A arguida pode ainda vir a ser materialmente co-responsabilizada, pelo Venerando Tribunal de Contas, consideradas irregularidades do tipo desde se justificarem despesas com facturas e não com recibos, além de outras, estando também prevista a sua relegação ao poder judicial, em conformidade com o disposto no art. 8º do Est. Disc. vigente, que atenderá, como se espera, à reparação do alcance praticado.

A decisão cabe, no presente processo, a Sua Exa. o Ministro da Educação e Cultura, considerado o que se dispõe no art. 17º, nº 4, ainda do Est. Disc. em vigor.

(...)

7.4 - Dado que as infracções praticadas também são de considerar no foro criminal, devem as mesmas ser comunicadas, de acordo com o disposto no art. 8º do Est. Disc. em vigor, à Polícia Judiciária (Lisboa). Julgo que só a PJ, com capacidade para promover averiguações junto de firmas comerciais, poderá determinar o quantitativo final de alcance à responsabilidade da arguida. O instrutor não considerou, assim, no presente processo, a reparação que à arguida cabe fazer”.

b) Exprimindo concordância com as propostas transcritas na alínea anterior, o despacho de 418/86 aplicou à recorrente a pena disciplinar de aposentação compulsiva.

c) No processo de Querela nº 381/93, que correu termos pela 1ª Secção da 6.ª Vara Criminal de Lisboa, foi proferido o acórdão cons-



tante de fls. 41 a 47 dos autos, cujo teor aqui se dá por reproduzida, já transitado em julgado.

d) Em 7/4/98, a recorrente solicitou, ao abrigo do art. 78º do Est. Disc. aprovado pelo D.L. nº 24184, de 16/1, a revisão do processo disciplinar, invocando os fundamentos constantes do requerimento de fls. 35 a 39 dos autos, cujo teor aqui se dá por reproduzido.

e) O Secretário de Estado da Administração Educativa, por despacho de 13/8/98, indeferiu o referido pedido de revisão com fundamento no parecer constante de fls. 32 a 34 dos autos cujo teor aqui se dá por reproduzido.

O direito:

Foi impugnado no TCA o despacho do Secretário de Estado da Administração Educativa de 13.08.98 que recusou a revisão do processo disciplinar em que foi aplicada à recorrente a pena de aposentação compulsiva. A recorrente formulara o pedido de revisão com fundamento em ter sido absolvida em processo crime pelos factos que suportaram a decisão punitiva em processo disciplinar.

A questão que se coloca é a de saber se a absolvição da recorrente em processo crime por não se terem provado factos que serviram de base à punição disciplinar que lhe foi aplicada constitui fundamento de revisão do processo disciplinar atentas as disposições legais que regulam o instituto da revisão.

O artº 78º do Estatuto Disciplinar aprovado pelo DL 24/84, de 16.01, estatui que “a revisão dos processos disciplinares é admitida a todo o tempo, quando se verificarem circunstâncias ou meios de prova susceptíveis de demonstrar a inexistência dos factos que determinaram a condenação e que não pudessem ter sido utilizados pelo arguido no processo disciplinar”.

Ora, no caso, a sentença penal absolutória referenciada na matéria de facto tal como consta do processo, não constitui, em função do seu teor e fundamentos, circunstância ou meio de prova susceptível de demonstrar a inexistência dos factos que determinaram a condenação da recorrente no processo disciplinar, conforme fundamentação expendida no acórdão recorrido, tirado, aliás, na linha uniforme da Jurisprudência deste Supremo Tribunal Administrativo sobre a questão, designadamente na sua formação em Pleno, e que ora se reitera em consonância com a Jurisprudência aí citada, com destaque para o acórdão de 4.12.1997, proferido no recurso nº 36390, a que poderemos acrescentar o Ac. do Pleno de 03.04.01, proc. 29864 e da Secção de 19.10.99, rec. 42.460 e de 9.03.2000, rec. 3 7941.

Com efeito, conforme resulta do regime legal aplicável e tem sido afirmado repetidamente na referida jurisprudência, existe total independência entre os procedimentos disciplinares e criminais, pois não coincidem os pressupostos da responsabilidade criminal e disciplinar, e são diferenciados os fundamentos e finalidades dos respectivos procedimentos e distinta a natureza das sanções neles aplicáveis, sendo também diferentes os critérios de apreciação da prova.

Desta independência de procedimentos resulta, por um lado, que a absolvição em processo crime não acarreta, em princípio, o arquivamento do processo disciplinar que ainda esteja pendente, o qual através dos meios probatórios nele legalmente permitidos, visa essencialmente verificar se o funcionário violou algum dos “deveres gerais ou especiais decorrentes da função que exerce”, tal como são definidos no artº 3º do ED aprovado pelo DL 24/84, e aplicar a respectiva sanção disciplinar.

Por outro lado, tendo já havido punição em processo disciplinar por no respectivo processo se terem provado determinados factos, a sentença penal absolutória relativa a acusação por todos ou parte desses factos não constitui fundamento de revisão, nos termos do artº 78º e 80º do Estatuto Disciplinar salvo se, como refere o acórdão recorrido respaldado, aliás, na Jurisprudência que invoca, naquela sentença se deu como provado qualquer facto ou circunstância incompatível com a prática dos factos que determinaram a punição disciplinar, isto é, qualquer facto ou circunstância que seja susceptível de destruir a prova feita no processo disciplinar.

Assentando a culpa e responsabilidade disciplinares em pressupostos que podem ser diversos da culpa criminal e sendo diferente a natureza e finalidade das penas aplicadas naqueles processos, é possível a punição do mesmo agente em ambos os processos, pelos mesmos factos, sem atropelo do princípio “ne bis in idem”, tal como é possível que venha a ser absolvido num dos processos ou o veja arquivado, sendo punido no outro.

No caso concreto a sentença absolutória invocada como fundamento do pedido de revisão foi absolutória por falta de prova, no processo criminal, de alguns factos, imputados ao recorrente que haviam sido considerados provados no processo disciplinar.

Tal sentença na qual a recorrente baseou o seu pedido de revisão do processo disciplinar não é, assim, idónea para fundamentar tal pedido, nos termos do artº 78º do Estatuto Disciplinar, uma vez que não é susceptível de demonstrar a inexistência dos factos que, naquele processo, determinaram a aplicação da pena de aposentação compulsiva.

Não tendo, portanto a recorrente fundado o seu pedido de revisão, do processo disciplinar em factos ou circunstâncias susceptíveis de demonstrar a inexistência dos factos que determinaram a condenação, não merece censura o acórdão recorrido que negou provimento ao recurso do despacho que indeferiu aquele pedido.

Nos termos expostos, acordam em negar provimento ao recurso, mantendo-se o acórdão recorrido.

Custas pela recorrente com taxa de justiça e procuradoria que se fixam respectivamente em 150 Euros de taxa de justiça e 75 Euros de Procuradoria.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *Adelino Lopes* — *Américo Joaquim Pires Esteves* — *Francisco Diogo Fernandes*.

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Subsídio de compensação de produtividade. Dedução do abono para falhas (nº 3 do artº 3º do D.L. 335/97 de 3/12). Princípio da igualdade.*

**Doutrina que dimana da decisão:**

- 1 — *Não viola os princípios constitucionais dos art.ºs 13º e 59º n.º 1 alínea a) da C.R.P. a dedução no suplemento para compensação de produtividade, do suplemento de abonos para falhas (art.º. 3º n.º 3 do D.L. 335/97 de 3/12).*
- 2 — *Em sede de suplementos remuneratórios não constitui solução legislativa arbitrária sujeitar funcionários que gozavam de um regime especial de suplemento, do regime genericamente estabelecido, para todos os funcionários da Administração Fiscal.*

Recurso n.º 47.348 em que são recorrente Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais e recorrido António Manuel Soares dos Santos. Relator: Exm.º. Conselheiro Dr. Marques Borges.

Acordam em conferência na 1ª Secção de Contencioso Administrativo do S.T.A:

I - O Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais (S.E.A.F.) interpôs recurso do Acórdão do T.C.A. de 19.10.2000 pelo qual foi decidido anular o indeferimento tácito, imputável ao Ministro das Finanças, do requerimento em que António Manuel Soares dos Santos solicitava o abono do quantitativo que lhe seria devido a título de compensação de produtividade, sem dedução do abono para falhas que recebera, na sua qualidade de Tesoureiro Ajudante Principal, prestando serviço na 1ª. Tesouraria da Fazenda Pública de Ovar.

O recorrente formulou conclusões que se podem sintetizar do seguinte modo:

1ª) O acto contenciosamente impugnado e anulado foi praticado em obediência estrita ao disposto nos n.ºs 1 e 3 do art. 3º do Decreto-Lei 335/97 de 2 de Dezembro, no uso de poderes estritamente vinculados;

2ª) - Só com o art. 2º do D. L. 532/99 de 11 de Dezembro foi o citado n.º 3 do art. 3º do D. L. 335/97 de 2 de Dezembro revogado;

3ª) - A Administração não violou o princípio da igualdade, nem lhe competia a apurar constitucionalidade do citado artigo 3º do Decreto - Lei 335/97.

4ª) - O objecto do recurso é um preceito legislativo - o n.º 3 do art. 3º do D.L. 335/97.

II - Contra - alegou o Recorrido António Manuel Soares dos Santos (fls. 74), que veio a desistir do recurso (fls. 93).

III - O M. P. pronunciou-se no sentido de nada ter a opor à desistência do recurso, mas não se pronunciou sobre o seu mérito.

IV - Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar.

A) O Acórdão recorrido deu como assente a seguinte matéria de facto:

A)

António Manuel Soares dos Santos é Tesoureiro Ajudante Principal a prestar serviço na 1ª. Tesouraria da Fazenda Pública de Ovar.

B)

Em 27.5.1998 foi deduzido a António Manuel dos Santos, ora recorrido, do quantitativo a que tinha direito no âmbito do Fundo de

Estabilização tributária, o montante que já lhe havia sido pago a título de abono para falhas.

C)

Em 2.7.1998, o ora recorrido interpôs recurso hierárquico dirigido ao Ministro das Finanças do acto processador dos suplementos referidos, pedindo a revogação de tal acto por o mesmo se basear em preceito inconstitucional - n.º 3 do art.º. 3º do D.L. 335/97, de 2 de Dezembro.

D)

A autoridade recorrida não se pronunciou sobre tal recurso.

B) Da Fundamentação de facto e de direito.

O Acórdão recorrido anulou o indeferimento tácito que recaiu sobre o pedido do ora recorrido, no sentido de não ser deduzido no seu abono para falhas, o abono a que teria direito a título de compensação de produtividade, por concluir que a norma do artº 3º n.º3 do Decreto-Lei 335/97 de 3/12 ofende os princípios constitucionais plasmados nos arts. 13º e 59º n.º 1 alínea a) da C.R.P., “na medida em que discriminava, prejudicando-os, os funcionários com funções de tesouraria, caixa e guarda de valores”, pelo que concluiu ser o mesmo artigo e número materialmente inconstitucional, e, daí, que tenha recusado a sua aplicação.

O entendimento do Acórdão em apreciação, não pode, porém, subsistir conforme resulta da reiterada jurisprudência do Tribunal Constitucional e deste Supremo Tribunal Administrativo.

Quer no Acórdão n.º 39/01 proferido no processo 600/2000 da 2.ª Secção de 31.1.2001, quer no Acórdão n.º 62/01 proferido no processo 538/2000 da 1.ª Secção de 13.2.2001, quer no Acórdão 38/01, processo 585/2000 da 2.ª Secção, o Tribunal Constitucional considerou que não é constitucionalmente imposto ao legislador ordinário, em nome do princípio que se extrai da alínea a) do n.º 1 do artº 59º da Constituição, que, relativamente a determinado pessoal, pertencente à Administração Pública, que tenha especificidades funcionais que impliquem manuseio e arrecadação de quantitativos pecuniários e que receba determinadas compensações remuneratórias, destinadas a compensá-los de eventuais lapsos cometidos nessas funções, que a abolição daquelas compensações constitua violação do princípio contido no citado artigo 59º n.º 1 alínea a) da C.R.P.

E, isto, segundo, ainda, o Tribunal Constitucional, porque em sede de suplementos remuneratórios, como era o caso do abono para falhas, não constituir uma solução legislativa arbitrária, sujeitar funcionários que gozavam de um regime especial de suplementos, ao regime genericamente estabelecido, para todos os funcionários, para efeito de suplementos remuneratórios, quando os mesmos estivessem ligados funcionalmente à arrecadação de receitas tributárias. Efectivamente, acrescentava-se, ainda, no Tribunal Constitucional, pretender fazer valer uma igualdade formal em matéria de uma regalia específica, desconsiderando todo o universo das diferenças que a justifica e a própria regulamentação globalmente considerada que a impõe “seria desconsiderar o próprio sentido do princípio da igualdade, que exige o tratamento diferenciado do que é diferenciado tanto quanto exige o tratamento igual do que é igual”.

No sentido apontado pelo Tribunal Constitucional também este S.T.A. (vide Acórdãos de 5.6.2001, Processo 47 148 de 10.5.2001, Recurso 47 277 de 26.4.2001, Recurso 47 223 de 24.4.2001, Recurso 47 046, entre outros) têm acentuado que o princípio da igualdade não pode ser entendido de forma a que constitua um obstáculo ao legislador para este poder estabelecer e aplicar um regime diferenciado a situações diversas, já que o que aquele princípio veda é a adopção de medidas discriminatórias. Existido, assim, uma diferenciação funcional entre os Tesoureiros da Fazenda Pública e os demais funcionários da Administração Fiscal, que se baseia num motivo objectivo e razoável, o legislador entendeu que o pessoal das tesourarias deveria auferir um suplemento de produtividade inferior ao de outros funcionários e agentes da D.F.C.I. em situações similares. Essa diferença de tratamento foi considerada pelo legislador tendo em consideração que os tesoureiros já gozavam de um suplemento - o abono para falhas - que justificava que o mesmo fosse integrado no complemento do subsídio de produtividade. A solução jurídica encontrada, sendo, embora, desigual, assentou, também, numa situação desigual e daí que não houvesse sido ofendido o princípio da igualdade;

Face à Jurisprudência referenciada, há pois, que concluir, no sentido de que o n.º 3 do art.º 3.º do D. L. 335/97 não enfermava de violação do princípio da igualdade constante dos art.ºs 13.º e 159.º n.º 1 alínea a) da C.R.P., que lhe foi apontado, pelo que há que manter, ao contrário do decidido no T.C.A, o acto tácito de indeferimento impugnado.

#### DECISÃO:

Termos em que acordam nesta Secção em dar provimento ao recurso interposto e em revogar a decisão recorrida, assim mantendo o acto recorrido.

Custas pelo recorrido particular, fixando-se as mesmas em 150 Euros de taxa de justiça e 75 Euros de procuradoria no T.C.A. em 200 Euros de taxa de justiça e 100 Euros de procuradoria no S.T.A.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *Joaquim Marques Borges* (relator) — *João Manuel Belchior* — *Adelino Lopes*.

### Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

#### Assunto:

*Aclaração de acórdão. Ambiguidade. Obscuridade. Erro de julgamento.*

#### Doutrina que dimana da decisão:

- I — *Só há lugar a pedido de aclaração (art.º 669º n.º1 al. a) do CPC) quando algum trecho essencial do acórdão seja obscuro (por não se entender o pensamento do julgador) ou ambíguo (por ter mais do que um sentido).*
- II — *O tribunal ao proceder à aclaração do acórdão está balizado pelos termos da decisão proferida, competindo-lhe tão-só tornar claro ou compreensível o que se apresenta ininteligível, ou o que foi expresso de uma forma dúbia ou confusa.*

*III — O pedido de aclaração não é o meio para demonstrar o erro da fundamentação adoptada ou a debilidade dos argumentos que a suportam e, ainda muito muito menos, a discordância face ao decidido.*

Recurso n.º 47 352. Recorrente: Lucinda Julieta Carvalho Veloso Vieira; Recorrida: Comissão de Inscrição da Associação dos Técnicos Oficiais de Contas. Relator: Ex.mo Conselheiro Dr. Pires Esteves.

Acordam na 1ª Secção (2ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

Lucinda Julieta Carvalho Veloso Vieira, já identificada nos autos, veio requerer “o esclarecimento do acórdão de 16/10/2001 (fls. 222 a 232) e a sua eventual rectificação”.

Para tanto sustenta a requerente, em síntese, por um lado, que foi dado por provado a não corresponder à verdade “ter sido a recorrente notificada da decisão de 1/11/98 da Comissão de Inscrição, através da carta registada de 3 de Junho, nos termos constantes de fls. 35 do PA”, viciando tal facto o sentido do decidido no acórdão e, por o outro, apenas se junta um acórdão com a posição deste tribunal e o disposto no art.º 705º do CPC apenas é uma prerrogativa da decisão singular.

Ouvida a Comissão de Inscrição da Câmara dos Técnicos Oficiais de Contas, veio a mesma defender que não se esta perante um pedido de aclaração, mas sim na presença de uma manifestação discordante daquele acórdão.

Também o Ex.mo Magistrado do M.º P.º se pronunciou no sentido de não assistir nenhuma razão à requerente, pois o que a mesma visa é uma alteração da decisão.

Há que decidir.

Permite o art.º 669º n.º1 al. a) do CPC que qualquer das partes possa requerer ao tribunal que proferiu a sentença o esclarecimento de alguma obscuridade ou ambiguidade que a mesma contenha.

Este pedido de aclaração tem cabimento sempre que algum trecho essencial da sentença, ou do acórdão, seja obscuro (por ser ininteligível o pensamento do julgador) ou ambíguo (por comportar dois ou mais sentidos distintos). Neste sentido tem decidido este tribunal (i.a.: Acs. de 28/10/99 - rec. n.º42 335 e de 4/10/2000 - rec. n.º45493).

Sempre que o esclarecimento solicitado extravasa destes limites, colide com o princípio segundo o qual proferida a sentença ou o acórdão fica imediatamente esgotado o poder jurisdicional quanto à matéria da causa (art.º 666º n.º1 do CPC).

No caso presente a requerente não aponta nenhuma obscuridade ou ambiguidade a qualquer passo do acórdão, limitando-se a por em causa matéria de facto dada como provada e o sentido da decisão, bem como a interpretação dada a determinado preceito legal.

Pretendia a requerente, pois, que face à pretendida aclaração do acórdão, o mesmo fosse rectificado, alterando desta forma o decidido.

Tal como se decidiu no acórdão deste tribunal de 28/9/2000 “é de indeferir o pedido de aclaração de acórdão quando o reclamante não lhe aponta qualquer obscuridade ou ambiguidade, mas apenas usa esse meio processual para manifestar a sua discordância face ao decidido” (rec. n.º46 529).

Em concordância com tudo o exposto, indefere-se o pedido de esclarecimento.

Taxa de justiça pela requerente que se fixa em 100 euros.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *Américo Joaquim Pires Esteves* — *Manuel Ferreira Neto* — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo*.

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Asilo. Erro nos pressupostos de facto.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — Se o acto admite a existência duma situação quando objectivamente não se verifica, então o seu autor fundou-se, por erro, numa situação diferente, insusceptível de servir de base à concretização da delegação conferida pela norma abstracta.*

*II — Nesta situação, o acto é anulável por vício de violação de lei por erro nos pressupostos de facto.*

Recurso nº. 47.444 em que são recorrente Dorcas Kanubi e recorrido o Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Administração Interna e de que foi Relator o Exmº. Conselheiro Dr. Pires Esteves.

Acordam na 1ª Secção (2.ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

Dorcas Kanubi, nacional do Sudão, solteira, com residência na Rua Heróis Mucaba, nº11, r/c, Dto., 1675 Pontinha, interpôs o presente recurso contencioso de anulação do despacho de 31 de Maio de 2000 do Sr. Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Administração Interna (doravante: SEAMAI) que lhe recusou o pedido de asilo e considerou não estarem reunidos os pressupostos para a concessão de autorização de residência por razões humanitárias.

Termina a recorrente as suas alegações com as seguintes conclusões:

a) O acto recorrido deve ser anulado por padecer de *vício de forma* (violação dos arts. 124º e 125º do Código de Procedimento Administrativo), por contradição entre a fundamentação e os factos que se provam, o que equivale à falta dela, dado que a decisão recorrida, não está devidamente, no que diz respeito à nacionalidade da recorrente e à ausência de razões para a não concessão em alternativa de residência por razões humanitárias, dada a recomendação feita nestes casos pelo Alto Comissário das Nações Unidas para os Refugiados referida a fls. 3 do doc. nº1;

b) O acto deve ser anulado por *vício de violação de lei* (violação dos arts. 8º nº1 da Lei nº15/98, de 26/3), visto que também, como se explicou, não existem razões de facto e de direito para não considerar a situação da recorrente subsumível à previsão da norma em apreço, quando esta é nacional de um país em conflito armado interno constante e onde se violam sistematicamente os direitos humanos,

como se comprova pela Resolução nº116 da Assembleia Geral das Nações Unidas tomada em 4/12/2000.

Nas suas alegações a entidade acaba defendendo que:

1º. Não procede o alegado vício de forma, já que a decisão impugnada - integrando a proposta do CNR e o labor instrutório contido no procedimento - explicita com rigor a ponderação a que procedeu e transmitiu-a à sua destinatária, que assim ficou em condições de conhecer os motivos do indeferimento da sua pretensão;

2º. Não procede o alegado vício de violação de lei.

Face ao nº1 do artº 8º da Lei nº15/98, a Administração carece da competência legal para atribuir a autorização de residência por razões humanitárias se previamente não atestou que o requerente se encontra numa das situações descritas nessa norma.

Ora, no caso, tal atestação era inadiável, porque a autoridade ora recorrida desconhecia mesmo a nacionalidade e residência da ora recorrente. Nesses termos, não podia produzir a afirmação de que a recorrente de encontrava impedida ou se sentia impossibilitada de “regressar ao país da sua nacionalidade ou da sua residência habitual”; ou de que experimentava “grave insegurança devido a conflitos armados ou à sistemática violação dos direitos humanos que aí se verifiquem”.

Emitiu douto parecer o Ex.mo Procurador Geral Adjunto, com o seguinte teor:

“1-Vem o recurso interposto do acto do Sr. Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Administração Interna, de 31/5/2000, que, baseando-se na proposta do Comissário Nacional para os Refugiados, não concedeu asilo à recorrente e considerou, ainda, que não lhe era aplicável o regime previsto no artº 8º da Lei nº15/98, de 26/3.

Imputa a recorrente ao acto impugnado:

- vício de forma, por violação dos arts. 124º e 125º do CPA;  
- violação de lei, por violação do art. 8º nº1 da Lei nº15/98, de 26/3.

2- Afigura-se-nos que o segmento do acto impugnado que considerou que não era aplicável à recorrente o regime excepcional previsto no artº 8º da Lei nº15/98, está ferido de violação de lei, por violação do nº1 deste mesmo artigo.

Considerou a autoridade recorrida (ao fundar a sua decisão na proposta do Comissariado Nacional para os Refugiados) que não dispunha de dados suficientes que permitissem imputar à requerente a nacionalidade sudanesa, pois, «a requerente não apresentou prova dos seus elementos de identificação, não se sabendo com o mínimo de segurança, para além da sua identificação que foi apresentada verbalmente, a sua própria naturalidade, sabendo-se apenas que não é natural do Sudão, como pretende fazer crer; com efeito, durante a instrução do processo, perante a dúvida que se levantou sobre se seria uma cidadã natural do Sudão, e face à ausência de quaisquer elementos que permitissem com um mínimo de segurança tal questão, foi entrevistada via telefone pelo Ex.mo Senhor Cônsul do Sudão em Paris, tendo este concluído não ser a requerente cidadã nacional do Sudão».

Fundando-se no facto de não se saber com segurança quer a identidade, quer a nacionalidade da requerente, entendeu a autoridade recorrida que o regime do artº 8º do DL. nº15/98 não lhe era aplicável; mas sem razão a nosso ver.

Nas declarações prestadas nos Serviços de Estrangeiros e Fronteiras, em 99/9/7, a interessada apresentou-se como analfabeta (não assinou

o auto), não deixou, no entanto, de ser convincente nas respostas que deu sobre as perguntas formuladas relativamente ao Sudão, indicando, nomeadamente, dados geográficos e de ordem política e religiosa; tendo tais perguntas sido feitas com o objectivo de testar o nível de conhecimentos da interessada sobre esse país, o próprio Serviço de Estrangeiros e Fronteiras não detectou, por essa via, qualquer elemento que fizesse suscitar dúvidas sobre a nacionalidade da mesma interessada.

Em situações como esta, em que o interessado invoca a fuga da prisão e do Estado da sua nacionalidade, afigura-se-nos ser excessiva a exigência de prova documental dos elementos de identificação, designadamente da sua nacionalidade.

Por outro lado, não se mostra relevante, quanto a nós, uma diligência como a que foi efectuada com intervenção do Cônsul do Sudão em Paris.

Tratando-se de um representante do Estado donde a interessada diz ter saído em situação irregular, por seus pais terem sido mortos por soldados governamentais e ela própria ter sido vítima de maus tratos e prisão por parte das autoridades desse país, não nos parece ser atendível a informação prestada por essa entidade no sentido de que a requerente não é uma cidadã natural do Sudão. Acresce que não mostram os autos que tenham sido indicadas razões, por parte da mesma entidade, para uma tal conclusão.

Pelo exposto, parece-nos que a autoridade recorrida não podia indeferir o pedido de concessão de autorização de residência com base nas razões em que se fundou.

3. Nestes termos, emitimos parecer no sentido de que deverá ser anulada a decisão contida no acto recorrido que indeferiu aquele pedido”.

Colhidos os vistos legais cumpre decidir.

Resultam dos autos os seguintes factos:

1- Um indivíduo do sexo feminino, que declarou chamar-se Doocas Kanubi e ser de nacionalidade sudanesa, apresentou, em 24/8/99, pedido de asilo no Serviço de Estrangeiros e Fronteiras;

2- Em 27/8/1999, a ora recorrente prestou as declarações constantes de fls. 7 a 14 do PI, aqui dadas por reproduzidas;

3- Em 14/4/2000, a Sra. Comissária Nacional Adjunta para os Refugiados apresentou o projecto de proposta constante de fls. 84 a 100 do PI, aqui dadas por reproduzidas, e de que se destaca: "...Com efeito, a factualidade invocada pela requerente não refere ter esta sido perseguida em consequência de actividade exercida no Estado da sua nacionalidade em favor da democracia, libertação social e nacional, da paz entre os povos, da liberdade e dos direitos da pessoa humana, conforme obriga o nº1 do artº 1º da Lei nº 15/98 de 27/3, nem o receio invocado se relaciona com qualquer dos critérios definidos pela convenção de Genebra e Protocolo de Nova Iorque como sejam, a raça, religião, nacionalidade, opiniões políticas ou integração em certo grupo social, conforme refere o nº2 do já citado artº 1º da Lei nº15/98, de 26/3. Na verdade, o pedido de asilo efectuado pela requerente assenta apenas na instabilidade decorrente duma situação de guerra civil, fundamento que por si só não é suficiente para o reconhecimento do estatuto do refugiado.

A requerente não logrou, pois, demonstrar que é pessoalmente alvo de perseguição por ameaças graves, limitando-se a dizer, que trabalhava na Quinta dos seus pais, ajudando no cultivo do arroz,

o qual era vendido ao SPLA (movimento que luta pela defesa dos cristãos do Sul, contra o governo muçulmano), e que um dia um grupo de soldados governamentais veio a sua casa e matou o seu pai, pelo facto de este vender arroz aos cristãos e levou-a para a prisão de Ekoi, situada na cidade de Tovist.

Acrescentou, ainda, que ficou na prisão por um período superior a um mês, e posteriormente quando foi levada pelos guardas para trabalhar na limpeza de um campo fora da prisão conseguiu fugir.

Porém, a requerente não conseguiu apresentar quaisquer provas dos factos por si alegados, e nem sequer conseguiu apresentar quaisquer provas dos factos por si alegados, e nem sequer conseguiu provar, quer a sua identidade e nacionalidade, elementos importantes face aos factos relatados, no que tange à questão religiosa.

De facto, o relato efectuado pela requerente deixa transparecer que esta terá deixado o «seu país», apenas, devido à instabilidade decorrente duma situação de guerra civil, aí existente e nada mais.

Acresce, ainda, esclarecer que também não está confirmado o modo e a data da entrada da requerente em Portugal, já que esta não terá chegado, no dia por si anunciado, uma vez que nas datas anunciadas pela requerente, não se verificou a chegada de nenhum navio com a proveniência por si indicada, ficando assim por esclarecer quando e como entrou em Portugal a requerente Dorcas Kanubi.

Face a tudo o exposto não tem pois fundamento o pedido da requerente pelo que se torna inadmissível ao abrigo do disposto no art.º 13º nº1 al.a) da Lei nº15/98...

Para se poder autorizar a residência permanente por razões humanitárias, é necessário que se radique na esfera pessoal do petionaste um sentimento de intranquilidade, de insegurança proveniente de uma pressão exterior de feição sócio-política potenciada pela violação sistemática dos direitos humanos ou decorrente da existência de conflito armado.

Ora, de facto, nós não dispomos de dados suficientes que nos permitam imputar à requerente a nacionalidade reclamada por esta, ou seja, de cidadã natural do Sudão, não se sabendo por isso o que com ela se passa . . .

Tais factos, põem necessariamente em crise a credibilidade da situação em análise, sendo certo que nada confere segurança à alegada nacionalidade da requerente, e nem sequer à sua própria identidade.

...

Ora, considerando que na análise da aplicabilidade do regime previsto no artº 8º da Lei nº15/98, de 26/3, revela de forma decisiva a confirmação da nacionalidade, no caso em análise e face ao atrás já exposto, ou seja, o facto de não se saber com segurança quer a identidade, quer a nacionalidade da requerente, o referido regime não lhe poderia ser aplicado por falta de um dos seus pressupostos.

Tendo em atenção tudo o que foi apurado e atento o atrás exposto, entendemos não estarem preenchidos os requisitos do artº 8º da Lei nº15/98, de 26/3.

...

Por não se encontrarem preenchidos os pressupostos do artº 1º da Lei nº15/98 propõe-se o indeferimento do pedido de asilo e por não se verificarem os pressupostos contidos no artº 8º da Lei nº15/98, propõe-se que não seja concedido à cidadã Dorcas Kanubi, autorização de residência por razões humanitárias”.

4- Após a recorrente ter sido ouvida nos termos do artº 100º do CPA, esta proposta foi mantida, em 5/5/2000 (fls. 115 e 116 do PI).

5- No dia 31/5/2000, o Sr. SEAMAI proferiu o seguinte despacho: "No uso da competência que me foi delegada pelo Despacho nº24664/99, do Ministro da Administração Interna, datado de 12/11/99, publicado no Diário da República nº290, II Série, de 15/12/99, com base na Proposta do Comissariado Nacional para os Refugiados e nos termos do artº 23º nº5 da Lei nº15/98 de 26 de Março, não é concedido asilo à cidadã sudanesa Dorcas Kanubi, por não se encontrarem preenchidos os pressupostos do artº 1º da mesma Lei. Com base na referida Proposta considero, igualmente, que não lhe é aplicável o regime excepcional previsto no artº 8º da Lei nº15/98, de 26/3. Nos termos do artº 25º da mesma Lei, a cidadã pode permanecer em território nacional durante um período de 30 dias, findo o qual fica sujeita à legislação sobre estrangeiros" (fls. 121 do PI).

Apurados estes factos passamos a conhecer dos vícios apontados ao acto contenciosamente impugnado.

Nas suas alegações a recorrente começa por assacar ao acto o vício de forma, por contradição entre a fundamentação e os factos que se provam.

Posto o problema nestes termos, a recorrente não invoca um vício de forma mas um erro de violação por erro nos pressupostos de facto.

Na verdade, esta entende que o acto se baseou em factos diferentes dos que se provaram. Mas não tem razão.

Vejamos.

Todo o acto administrativo há-de, na verdade, pressupor uma determinada situação de facto que lhe subjaz e se encontra em relação directa com o seu próprio objecto.

"Se o acto admite a existência dessa situação quando objectivamente assim não sucede, é evidente que o autor do acto se fundou, por erro, numa situação diferente, insusceptível de servir de base à concretização da delegação conferida pela norma abstracta. Tal erro produz o resultado de tirar ao acto a sua base legal, tornando-o ilegal" (Stassinopoulos, *Traité des Actes Administratifs*, pág. 175; Marcelo Caetano, *Manual*, 8.ª ed., pág. 457 e segs., Ac. do STA de 13/10/1992-rec. n.º29.596).

No caso dos autos, o acto administrativo contenciosamente impugnado baseou-se, fazendo-a sua, na proposta do Comissariado Nacional para os Refugiados e nesta refere-se quais as razões pelo que o pedido da recorrente devia ser indeferido.

Em tal proposta se refere que a recorrente não refere ter sido perseguida em consequência de qualquer actividade que tenha exercido no Estado da sua nacionalidade em favor dos valores referidos no artº 1º nº1 da Lei nº15/98: democracia, libertação social e nacional, da paz entre os povos, da liberdade e dos direitos da pessoa humana.

Antes, pelo contrário, o seu pedido de asilo assenta apenas na instabilidade decorrente de uma situação de guerra civil.

Assim, além de o acto impugnado estar fundamentado, na medida em que se dá a conhecer à recorrente quais as razões por que se decidiu naquele sentido e não noutra, os pressupostos em que o mesmo assenta são verdadeiros, porque foram os apurados e constantes dos autos.

Não se verifica, por isso, este primeiro vício invocado.

Seguidamente a recorrente entende que o acto está inquinado com o vício de violação de lei, por violação do artº 8º nº1 da Lei nº15/98, pois que no seu país se está em conflito armado interno constante e se violam os direitos humanos.

Refere-se na fundamentação do acto que além de não se saber qual a verdadeira identidade da recorrente, também não se sabe qual o país da sua origem.

E está correcto este raciocínio da recorrida.

Na verdade, não há qualquer prova dos autos que nos façam concluir de que país a recorrente é originária, não merecendo qualquer credibilidade as suas declarações, pois que, inclusivamente, deturpa a verdade sobre a sua entrada em Portugal, alegando vir num barco que face aos elementos dos autos, nem chegou na data por ela referida nem passou no local onde a mesma refere nele se ter introduzido.

Não se sabendo de que país é oriunda, não se podem dar como verificados os pressupostos para a atribuição de autorização de residência: motivos de grave insegurança devido a conflitos armados ou à sistemática violação dos direitos humanos.

Em conformidade com tudo o exposto, não se verificando nenhum dos vícios imputados ao acto, nega-se provimento ao presente recurso contencioso.

Sem custas.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *Américo Joaquim Pires Esteve* — *Manuel* — *Ferreira Neto* — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* [vencido: concederia provimento ao recurso, com base em erro nos pressupostos de facto por parte acto impugnado, uma vez não ser atendível a declaração do representante (cônsul) do País donde recorrente se diz oriunda, dada a guerra civil que nele lava e o facto de tal declaração não poder ser controlada em termos objectivos].

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Concurso de provimento na função pública. Divulgação atempada dos critérios ou factores de apreciação.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Devem constar no aviso de abertura de concurso interno condicionado, para provimento de uma vaga de oficial administrativo, os critérios ou factores de apreciação para a classificação em cada método de selecção utilizado.*
- 2 — *É uma preocupação de transparência que levou o legislador a alterar pelo DL 215/95, de 22/8 a al. h) do artigo 16º do DL 498/88, por forma a impor que não só os métodos de selecção, como anteriormente sucedia, mas o próprio sistema classificativo, com indicação dos factores a ponderar no processo de avaliação, conste não já de acta posterior do júri, mas do próprio aviso de abertura do concurso.*

Recurso n.º 47.615. Recorrente: Secretário de Estado das Obras Públicas. Recorrida: Isabel Adriana Galdes da Cunha Lopes. Relator: Ex.mo Cons.º Dr. João Belchior.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

#### I. Relatório

**ISABEL ADRIANA GERALDES DA CUNHA LOPES**, com os sinais dos autos, instaurou no Tribunal Central Administrativo (TCA) recurso contencioso de anulação do despacho de 07/04/98 (A.C.I.), do **SECRETÁRIO DE ESTADO DAS OBRAS PÚBLICAS** (E.R.), imputando-lhe vícios de forma e de violação de lei.

Através do douto acórdão de fls. 135-139, foi concedido provimento ao recurso, com a conseqüente anulação do acto impugnado.

1. Inconformado com tal decisão, dela recorre o aludido membro do Governo para este Supremo Tribunal Administrativo (STA).

Ao final da sua alegação a E.R. formulou as seguintes conclusões:

a) Sobre a actuação de qualquer júri de concursos recai a presunção de legalidade, idoneidade e isenção;

b) Aos júris de concursos é permitido fixar critérios que conduzam à determinação e ponderação de elementos valorativos, que incorporam os factores de apreciação, estes por sua vez integradores dos métodos de selecção;

c) A lei vigente, no caso dos autos, não obrigava à divulgação desses critérios no aviso de abertura do concurso (cf. alínea h) do art.º 16º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro);

d) Por outro lado, também nesta matéria não se distingue, neste diploma, entre concursos internos condicionados e concursos internos gerais, sendo certo que, circunstancialmente, eles se podem encontrar nas mesmas condições no que respeita ao número e/ou origem dos candidatos;

e) A fixação dos factores de ponderação e seu coeficiente de valoração deve ocorrer antes de conhecido o conteúdo dos currículos dos candidatos, em qualquer das modalidades de concursos internos previstos na lei;

f) No concurso em causa essa determinação ocorreu antes da apreciação das candidaturas e dos currículos dos candidatos, conforme se demonstra nas actas relativas às reuniões do júri;

g) As actas constituem documentos autênticos, com força probatória reconhecida, que no caso não foi questionada, em sede graciosa ou através do incidente previsto na lei (arts. 371º e 372º do Código Civil);

h) Decidindo como decidiu, o douto Acórdão sob recurso não teve em consideração o disposto no art. 371º do Código Civil e violou o artigo 16º, alínea h), do citado Decreto-Lei n.º 498/88;

2. A recorrente contenciosa, aqui recorrida, contra-alegou, formulando as seguintes conclusões:

A) Violou a al. b) e c) do n.º 1 do Art. 5º do Dec. Lei 498/88 e Art. 266º da C.R.P. o Júri ao não fixar os critérios de avaliação antes de conhecer todos os candidatos e currículos;

B) Não valorizou o Júri trabalhos da Recorrente tendo-o feito erradamente a outra candidata, errando nos pressupostos;

C) Não considerou mais de 2 anos de classificação de serviço à Recorrente e não o fez de forma quantitativa como ordena o Art. 27º, n.º 4 do Dec. Lei 498/88;

3. O Exmo Magistrado do Ministério Público neste Supremo Tribunal emitiu o douto parecer de fls. 174 e v.º, através do qual, e aderindo à posição do se Exm.º Colega no TCA, se pronunciou pela improcedência do presente recurso, em virtude de o acto recorrido se encontrar inquinado do vício de violação de lei, visto que, “os critérios de avaliação deveriam ter sido divulgados com o aviso de abertura do concurso, pois só assim seriam assegurados os princípios da imparcialidade, justiça e isenção em nome da transparência da actividade administrativa.

Na situação dos autos os critérios só foram fixados após o conhecimento dos candidatos opositores ao concurso, razão por que, prossegue o parecer, “será de desatender, a alegação de que a candidata só pôs em causa o concurso após o conhecimento do seu escalonamento, pois só nessa altura, lhe foi possível aferir da existência de tal ilegalidade”.

Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

#### II. FUNDAMENTAÇÃO DE FACTO:

Através do acórdão recorrido, foram dados como assentes os seguintes FACTOS (M.ª de F.º):

A) - Por despacho de 97.09.01, do Subdirector Geral, proferido por delegação, foi aberto concurso interno condicionado, para provimento de 1 vaga de oficial administrativo principal do quadro de pessoal da Direcção Regional de Edifícios e Monumentos do Norte, concurso publicitado pela ordem de serviço n.º 168 DSARH/RPSG, afixada em 97.09.11 (cf. fls.151 a 153 do P .A.);

B) Foram opositoras ao concurso referido em A) a recorrente e a recorrida particular;

C) Em 97.10.08 reuniu o júri do concurso, admitindo ambas as candidatas ao concurso;

D) Em 97.10.16 reuniu de novo o júri do concurso “com o fim de definir os critérios de apreciação, tendo em vista a determinação da classificação final dos concorrentes.” E, nessa mesma reunião, fixou os métodos de selecção a utilizar. (cf. fls. 58 a 60 do PA - acta n.º 2);

E) Em 97.10.28 reuniu o júri do concurso “a fim de apreciar os elementos que constituem o processo individual dos candidatos, com vista a determinação da classificação final dos concorrentes, tendo em conta os critérios definidos na acta n.º 2” -(cf. fls. 51 a 57 do PA - acta n.º 3);

F) Em 97.11.03 voltou a reunir o júri do concurso “com o fim de proceder à audiência oral das candidatas interessadas” e o júri deliberou manter a classificação atribuída, atribuindo à recorrida particular 16,15 valores e à recorrente 15,80 valores, graduando as, respectivamente, em 1.º e 2.º lugar ( cf. fls. 44 e 45 do PA - acta n.º 4);

G) No canto superior da acta n.º 4, em 97.11.25, o Sr. Director Geral exarou o seguinte despacho: “Homologo”.

H) A recorrente, em 97.12.09 interpôs recurso hierárquico do despacho referido em G) para o Sr. Secretário de Estado das Obras Públicas (cf. fls. 29 a 35 do PA);

I) Em 98.01.14, o júri do concurso pronunciando-se sobre o recurso hierárquico interposto pela recorrente, prestou a informação n.º 43/DREMN de fls.25 e 26 do P A, aqui dada por reproduzida;

J) Em 98.01.19, a auditora jurídica emitiu o parecer n.º 4/GJ/98, de fls. 21 a 24 do P A, aqui dado por reproduzido e, onde conclui que “não se vislumbra, do ponto de vista jurídico, qualquer irregularidade ou vício no concurso que justifique a revogação, modificação

ou substituição do acto recorrido, nos termos do disposto no artigo 172º do CPA”.

K) Em 98.03.30, a consultora jurídica prestou a informação nº 24/98, de fls. 10 a 17 do P A, aqui dada por reproduzida, onde conclui: “Os argumentos aduzidos na presente petição de recurso carecem de sustentação, pelo que se propõe o seu indeferimento.

A ausência de impugnação de algumas irregularidades detectadas no processo, eventualmente determinantes de mera anulabilidade, operou sua sanção, sendo certo ainda que da sua verificação não parece ter resultado prejuízo para a recorrente”.

L) No canto superior dessa informação, em 98.04.07., a autoridade recorrida exarou o seguinte despacho:

“Homologo, indeferindo o recurso.” — acto recorrido.

### III. FUNDAMENTAÇÃO DE DIREITO:

O que estava em causa no recurso contencioso era o acto de 98.04.07 do Secretário de Estado das Obras Públicas, que havia indeferido o recurso hierárquico interposto por uma opositora ao concurso interno condicionado do despacho do Sr. Subdirector dos Edifícios e Monumentos Nacionais de 97.11.25, que homologara a lista de classificação final para provimento de 1 vaga de oficial administrativo principal do quadro de pessoal da Direcção Regional de Edifícios e Monumentos do Norte.

Imputava a recorrente ao acto impugnado, e no que ora interessa, vício de violação de lei, por ofensa ao disposto nas als. b) e c) do art. 5º do Dec. Lei 498/88, de 30/DEZ, em virtude de os critérios de avaliação haverem sido fixados após o conhecimento dos candidatos e respectivos currículos.

Considerou o acórdão que, tendo o júri do concurso divulgado e definido os critérios de ponderação e os coeficientes de valorização, após conhecer as concorrentes e estas terem apresentado os seus currículos ( cf. Acta n.º 2), embora na Ordem de Serviço que publicitou a abertura do concurso se houvessem divulgado os métodos de selecção, se verificara o enunciado vício de violação de lei pelo que, e com tal fundamento, anulou o A.C.I.

Tal conclusão assentou na ponderação de que, o citado normativo concretiza no processo concursal o princípio constitucional consagrado no art. 266º, n.º 2 da CRP, de imparcialidade, isenção e transparência da Administração, devendo interpretar-se como exigindo que devem ser fixados os sistemas de classificação final e critérios de valoração e ponderação antes de serem conhecidos os elementos curriculares e trabalhos apresentados pelos candidatos e sempre antes de começar a respectiva apreciação e discussão.

Impugnando o decidido, a E.R. afirma, no essencial, que:

- Sobre a actuação de qualquer júri de concursos recai a presunção de legalidade, idoneidade e isenção;

- a lei vigente, não obrigava à divulgação dos critérios de apreciação, no aviso de abertura do concurso;

- não se pode dizer que, no caso, se haja procedido à fixação dos factores de ponderação e seu coeficiente de valoração depois de ser conhecido o conteúdo dos currículos dos candidatos, pois que tal fixação fez-se antes da apreciação das candidaturas e dos currículos dos candidatos.

Vejamos:

Face ao que à Administração começou por enunciar, dir-se-á que, desde logo por força do princípio inscrito no n.º 2 do art.º 266.º

da CRP, “os órgãos e agentes administrativos estão subordinados à Constituição e à lei e devem actuar, no exercício das suas funções, com respeito pelos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça e da imparcialidade”. Tal inciso corporiza um princípio tradicional do Estado de direito, o da subordinação da Administração à lei.

Ora, o art. 5.º do Dec.-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, definindo os princípios gerais a que deve obedecer o recrutamento e selecção de pessoal para os quadros a Administração Pública estabelece, “a igualdade de condições e oportunidades para todos os candidatos” (al. a), do n.º 1) e a “divulgação atempada dos métodos de selecção, do sistema de classificação final . . .” (nº 1.º, alínea c). A concretização deste princípio é efectuada pelo art.º 16, alínea h), do mesmo diploma (redacção dada pelo Dec. Lei n.º 215/95, de 22 de Agosto) que, reportando-se ao conteúdo do aviso de abertura, dispõe que: “Dos avisos de abertura do concurso devem constar obrigatoriamente a especificação dos métodos de selecção a utilizar, **com menção dos factores de apreciação**, quando se trate de avaliação curricular . . .”.

Ora, como a jurisprudência deste STA vinha afirmando, mesmo no domínio da redacção originária do Dec. -Lei nº498/88, não bastava que a aprovação, pelo júri do concurso, do sistema classificativo, com definição dos critérios de apreciação e ponderação e a adopção da respectiva fórmula classificativa, antecederesse o acto de classificação e graduação dos candidatos, sendo imperioso que a divulgação desses critérios e factores lhe fosse também anterior, o que constituía uma garantia essencial do respeito pelo princípio da imparcialidade. Vejam - se, a propósito, e por todos, os seguintes acórdãos: de 21/06/2000 (rec. 41289), de 16/02/2000 (rec. 30145), de 97.01.28 (rec. nº 29574), de 14-05-96 (rec.36164), de 28.01.97 (rec. 29.574) e de 19.2.97 (Pleno) -rec. 28.280.

Tal doutrina não mais pode oferecer dúvidas, face ao enunciado na citada alínea h), do art.º 16, do DL 498/88 (redacção dada pelo Dec. Lei n.º 215/95, de 22 de Agosto), o que decorre, nomeadamente, e como já se disse, da observância do dever de imparcialidade, como garantia de que a Administração, nas suas opções, pondere todos os interesses juridicamente protegidos envolvidos no caso concreto, mantendo-se equidistante em relação aos interesses particulares.

Como também se consignou no acórdão do Pleno da Secção de 27/05/1999 (rec. 31962), foi uma preocupação de transparência que levou o legislador a alterar pelo DL 215/95, de 22/8, a al. h) do artigo 16º do DL 498/88 e a estatuir do modo que já se deixou enunciado, doutrina que pode ver-se reafirmada, entre outros, nos seguintes acórdãos: de 20.01.98 (rec. 36164-P.º, in APDR de 5 de Abril de 2001) e de 30/06/1998 (rec. 39443).

Tendo em vista o que acaba de se expor, haverá que concluir que se impunha, na linha do que também se ponderou no acórdão recorrido, que, em obediência ao enunciado quadro normativo, os aludidos critérios ou factores de apreciação fossem divulgados com o aviso de abertura do concurso, pois que só assim seriam assegurados os referidos princípios, sem a possibilidade de o júri do concurso os poder modelar em função dos dados pessoais dos concorrentes em ordem a poder favorecer ou prejudicar algum deles, assim se acautelando o perigo de actuação parcial da Administração.

Improcede, assim, toda a matéria da alegação da entidade recorrente.



**IV.**

Nos termos e com os fundamentos expostos, acordam em negar provimento ao presente recurso jurisdicional.

Sem custas.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *João Manuel Belchior — Rui Manuel Pinheiro Moreira — Américo Joaquim Pires Esteves.*

**Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.****Assunto:**

*Legitimidade passiva. Autor do acto recorrido. Correção da petição. Erro indesculpável.*

**Doutrina que dimana da decisão:**

*I — Distribuindo-se as atribuições da pessoa colectiva pública por feixes de competências atribuídas a cada um dos seus órgãos, ninguém melhor que os agentes públicos suportes destes últimos, que praticaram o acto, no uso dos respectivos poderes conferidos por lei, para responder por ele em juízo.*

*II — A tutela do administrado a uma decisão de mérito cobre apenas, no caso de erro na identificação do autor do acto contenciosamente recorrido, situações toleráveis do ponto de vista do homem médio, sob pena do próprio Direito dar cobertura a condutas ostensivamente negligentes e, deste modo, premiar o infractor.*

*III — É desculpável o erro na identificação do autor do acto impugnado e, pois, susceptível de correção, quando o recorrente dispõe apenas de um edital que externiza o acto recorrido, sem identificação expressa do respectivo autor ou menção de quaisquer poderes e no qual não é unívoco se o Presidente da Câmara o designa ou designa apenas a autoria mas do próprio edital.*

Recurso nº 47.690 Recorrente: César de China e Pereira. Recorridos: Câmara Municipal de Cabeceiras de Basto e outro. Relator: Exmº Consº Dr. Rui Pinheiro.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

CÉSAR DE CHINA E PEREIRA, id. nos autos, recorre para este Supremo Tribunal da sentença do Tribunal Administrativo do Círculo do Porto que, por ilegitimidade processual da recorrida, rejeitou liminarmente o recurso contencioso por ele interposto da deliberação da CÂMARA MUNICIPAL DE CABECEIRAS DE BASTO, de 11 de Outubro de 1999, que aprovou o projecto de construção de uma habitação a ser edificada no lote nº 15 da urbanização denominada “Cerca dos Frades”, sita em Refojos, Cabeceiras de Basto, cujo li-

cenciamento fora requerido pelo recorrido particular LEANDRO VILELA CAMPOS.

São as seguintes as conclusões da sua alegação:

1. O erro contido na petição de recurso quanto à identificação do autor do acto recorrido é perfeitamente compreensível e desculpável;

2. Resultou das violação pela recorrida do dever de informação na pessoa do recorrente quanto à tramitação do procedimento administrativo, da ocultação da existência de uma delegação de poderes e da deficiente elaboração e afixação do edital;

3. O edital que produziu a notificação do acto recorrido é omissivo quanto ao autor do acto, ao uso de poderes delegados e mesmo do conteúdo material do próprio acto;

4. A Câmara Municipal recorrida assumiu ela própria nos autos a autoria e responsabilidade pela prática do acto recorrido, não tendo invocado a sua ilegitimidade passiva;

5. No processo administrativo apenso não consta qualquer deliberação quanto a delegação de poderes;

6. A competência legal para aprovação de projectos e licenciamentos de obras particulares cabe, em princípio, às Câmaras Municipais, por força do regime legal decorrente dos DLei 100/84, de 29 de Março, e 250/94, de 15 de Outubro;

7. Sendo compreensível e desculpável o erro cometido pelo recorrente na identificação da entidade autora do acto recorrido, cumpriria ao Tribunal autorizar a sanação do erro ao abrigo do disposto no artigo 400 da LPTA;

8. Solução para a qual o próprio Ministério Público, que suscitou o problema, não deduziu oposição, antes expressamente a admitiu;

9. A sentença recorrida violou todas as disposições legais citadas.

O recorrido particular também alegou, tendo concluído:

1º

Não é desculpável o erro cometido pelo recorrente ao atribuir a autoria do acto recorrido à Câmara Municipal de Cabeceiras de Basto e não ao seu Presidente, quando resulta dos documentos por ele juntos à petição inicial - designadamente cópia do respectivo edital - que é este Presidente que aprovou, por despacho de 11/10/99, o projecto de arquitectura do ora recorrido;

2º

Aliás, este alegou, na contestação, a ilegalidade na interposição do recurso contencioso, por erro na autoria do acto recorrido e, apesar disso, o recorrente voltou a atribuir nas suas “alegações” essa autoria à Câmara Municipal, fazendo uma resenha do processo gracioso, o que revela manifesta culpa, pois

3º

se ainda se pudesse admitir erro desculpável na petição, já o mesmo não é de aceitar se, apesar de avisado - o que o recorrido voltou a fazer nas suas “alegações” - não procede a respectiva rectificação, revelando, com tal procedimento, desleixo e incúria;

Assim, a dita sentença recorrida não violou qualquer disposição legal, designadamente o disposto no art. 40º da LPTA.

Neste Tribunal, o Excelentíssimo Magistrado do Ministério Público foi de parecer que o recurso merece provimento porque o erro do recorrente não é manifestamente indesculpável.

O processo tem os vistos dos Excelentíssimos Juizes Adjuntos. CUMPRE DECIDIR.

I - MATÉRIA DE FACTO:

A - O recorrente é proprietário de uma casa de habitação construída no lote nº 32 do denominado loteamento “Cerca dos Frades”, em Refojos, Cabeceiras de Basto.

B - Nesse loteamento, o lote nº 32, propriedade do recorrente, confronta com o lote nº 15, propriedade do recorrido particular Leandro Vilela Campos.

C - Na sua reunião de 14 de Março de 1989, a Câmara Municipal de Cabeceiras de Basto deliberou aprovar o loteamento denominado “Cerca dos Frades”, o qual previa a constituição de 25 lotes destinados a construção para habitação - cfr. doc. de fls. 21 e ss. e 56 e ss.

D - Na sua reunião de 24 de Agosto de 1994, a Câmara Municipal de Cabeceiras de Basto deliberou alterar aquele loteamento por forma a nele se incluírem mais 10 lotes, passando o total para 35 lotes - cfr. doc. de fls. 23 e ss. e 72 e ss.

E - Por despacho do Presidente da Câmara Municipal de Cabeceiras de Basto, datado de 11 de Outubro de 1999, foi aprovado o projecto de arquitectura para a construção de uma habitação condicionado à apresentação do projecto dos muros de suporte e de vedação, na fase de apresentação dos projectos de especialidade - cfr. doc. de fls. 69 do processo instrutor (acto recorrido).

F - Tal despacho foi tornado público por edital afixado no edifício da Câmara Municipal de Cabeceiras de Basto, de 14 de Outubro de 1999. - cfr. doc. de fls. 34.

## II - O DIREITO.

Na petição do recurso contencioso, o recorrente tem, além do mais que o artigo 36º LPTA menciona, que identificar o autor do acto recorrido, mencionando, quando for o caso, o uso de delegação ou subdelegação de competência. (alínea c) do nº 1).

Se o não fizer correctamente, pode ainda, segundo o artigo 40º da mesma lei, a convite do tribunal corrigir tal identificação até ser proferida decisão final, salvo se o erro for manifestamente indesculpável nº 1, al. a).

Compreende-se bem este regime da lei, seja no tocante à exigência da identificação do autor do acto contenciosamente impugnado, com poderes próprios ou delegados, seja no tocante à possibilidade de correcção do erro, seja finalmente quanto à impossibilidade de tal correcção no caso de indesculpabilidade do erro.

É que, no direito processual administrativo, a legitimidade passiva, no caso do recurso contencioso de anulação, radica no próprio autor do acto impugnado. É ele que responde ao recurso, e até pessoalmente, e é sobre ele que recai a responsabilidade da execução do julgado anulatório, nos termos do artigo 5º do DL 256-A/77, de 17.6. Tudo porque, fácil é de entender, distribuindo-se as atribuições da pessoa colectiva pública por feixes de competências atribuídas a cada um dos seus órgãos, ninguém melhor que os agentes públicos suportes destes últimos, que praticaram o acto, no uso dos respectivos poderes conferidos por lei, para responder por ele em juízo.

Assim, é da maior importância que o autor do acto recorrido seja correctamente identificado, tanto quanto não pode responder por ele

e, portanto, no recurso, quem o não praticou. Será então caso de ilegitimidade passiva, com a consequente absolvição da instância, nos termos da al. e) do artigo 494º CPC.

Por isso é que a lei atribui ao tribunal a faculdade de convidar o recorrente a corrigir tal identificação quando ela padece de erro. Assegura-se a prevalência da estabilidade da instância, porém como valor instrumental na responsabilização da Administração e da certeza e segurança das partes e da relação jurídica controvertida.

A sanação do erro de identificação contribui assim, pode igualmente dizer-se, para a tutela efectiva do direito litigioso. Como se diz num dos acórdãos citados pelo próprio recorrente<sup>(1)</sup>, deve privilegiar-se a interpretação mais favorável ao acesso ao Direito e, como tal, à tutela jurisdiccional efectiva. Para tanto, pode dizer-se consagrado um princípio antiformalista, *pro actione, in dubio pro habilitatae instanciae*.

Porém, é bom de ver, a tutela do administrado a uma decisão de mérito cobre apenas, no caso de erro, situações toleráveis do ponto de vista do homem médio, sob pena do próprio Direito dar cobertura às condutas ostensivamente negligentes e, desse modo, premiar o infractor. Não pode o Direito afastar-se tanto do justo até ao ponto de aceitar impunemente a correcção do erro manifesto, claro, evidente, patente, numa palavra, evitável tomasse o recorrente o cuidado devido e exigível.

Ora, no caso em análise, o recurso contencioso foi interposto da **deliberação da Câmara Municipal de Cabeceiras de Basto**, tomada em 11 de Outubro de 1999, de que segundo a própria petição, *o recorrente tomou conhecimento através da afixação do edital nº 95/99, de 14 de Outubro de 1999, destinado a produzir os efeitos previstos no artº 84º do Dec. Lei 100/84 de 29 de Março de 1984.*

O recorrente fez juntar com a petição do recurso cópia do referido edital donde consta, na parte que interessa, que *Por despacho de 11 de Outubro de 1999 (...) Deferido o Projecto de Arquitectura para a construção de uma habitação a levar a efeito no lugar da Cerca dos Frades, lote nº 15, da freguesia de Refojos (...) Cabeceiras de Basto, 14 de Outubro de 1999 - O Presidente da Câmara Municipal (...).*

Citado para contestar, o recorrido particular alertou, nos artigos 5º, 6º e 7º do articulado, que o autor do acto recorrido é o Presidente da Câmara Municipal e não esta, pelo que o recurso deveria ser rejeitado porque a errada identificação do autor do acro recorrido era indesculpável.

O senhor Juiz elaborou um despacho saneador onde, além do mais, diz que as partes são legítimas.

Em alegações, a Câmara recorrida nada disse quanto à sua ilegitimidade, questão aliás que igualmente omitira na contestação.

O recorrente nada alegou também a este respeito.

O Magistrado do MºPº foi de parecer que o recurso deveria ser rejeitado por ilegitimidade passiva pois o autor do acto foi o Presidente da Câmara e não esta, como se vê de fls. 69 do p.i. e do próprio edital junto pelo recorrente.

O recorrido particular mantém o pedido de rejeição pelo mesmo motivo.

Ouvido nos termos do artigo 54º LPTA, o recorrente reconheceu o erro mas alegou que este era desculpável, seja pelo tipo do acto, seja pela falta de colaboração da Câmara na prestação de informações,

<sup>(1)</sup> Ac. STAP de 22.3.2000, rec. 43 813, in AD 464/465, 1142.

seja a insuficiência do próprio edital, de que não constava aliás a menção de quaisquer poderes de delegação de competência. Acrescenta que, durante todo o processo, a Câmara jamais pôs em causa a sua própria competência.

O senhor Juiz rejeitou o recurso contencioso por ilegitimidade passiva, tanto quanto considerou indesculpável o erro do recorrente quando constava do edital, de forma inequívoca, a autoria do acto atribuída ao Presidente da Câmara e não a esta.

Não pode manter-se tal decisão.

Não há dúvida que o acto impugnado, de 11 de Outubro de 1999, é da autoria do presidente da Câmara de Cabeceiras de Basto, conforme decorre claramente da primeira folha do processo instrutor.

Só que não está feita prova nos autos que o recorrente, ora agravante, tivesse tido conhecimento do procedimento administrativo antes da interposição do recurso. Pelo contrário, ele queixa-se até, na própria petição, no artigo 8º que se viu *forçado a apresentar o presente recurso sem conhecer, com exactidão e na sua plenitude os elementos essenciais inerentes à tramitação do processo administrativo de loteamento e de licenciamento* e, no artigo seguinte, (...) *posteriormente confrontado com edital público pelo qual conheceu o acto recorrido, vários foram os requerimentos apresentados pelo ora recorrente na Câmara recorrida com o objectivo de obter informação e esclarecimentos sobre o desenvolvimento de tais processos.*

Finalmente, constata-se dos autos que o processo instrutor foi junto mediante ofício da Câmara que deu entrada no TAC recorrido em 7 de Fevereiro de 2001, ou seja, depois já de ter sido proferida a sentença agravada e dela interposto o presente recurso.

Nos termos da al. e) do nº 2 do artigo 51º do DL 100/84, de 29 de Março, compete às Câmaras *Conceder licenças para construção, reedificação, ou conservação, bem como aprovar os respectivos projectos, nos termos da lei.*

O edital 95/99, através do qual o recorrente tomou conhecimento do acto de que recorreu, destinado a transmitir eficácia ao acto que externiza, refere um despacho de 11 de Outubro de 1999, que deferiu o projecto de arquitectura e vem assinado pelo Presidente da Câmara.

Não se refere expressamente à autoria do referido despacho e a actuação do Presidente é restrita à autoria do próprio edital, aliás manuscrito, não existindo nele, outrossim, qualquer menção de uso de poderes próprios ou delegados que nos possa servir de pista ao âmbito de actuação daquela autoridade.

É verdade, por outro lado, que o recorrido particular, logo na contestação, reportou a autoria do acto recorrido ao Presidente da Câmara e não a esta. Porém, tal afirmação é meramente conclusiva e destituída de melhor prova que a do recorrente.

Temos assim que, perante um edital que é omissivo ou, no mínimo, duvidoso acerca da autoria do acto de 11 de Outubro de 1999, pois embora, por um lado, lhe chame despacho, o que inculca a ideia de órgão autor singular, por outro, o tipo legal do acto em causa, dada a ausência total de menção aos poderes sob cuja égide foi proferido, aponta para a autoria da Câmara, acrescentando que, neste contexto, o facto de vir assinado pelo Presidente da Câmara nada esclarece pois pode muito bem reportar-se unicamente à autoria do próprio edital e não do acto recorrido, à falta de outra melhor prova, nomeadamente sobre o conhecimento efectivo que o recorrente possa ter tido do acto materialmente concebido, não se pode concluir, como fez a sentença agravada, que o erro do recorrente foi indesculpável.

Diferentemente, um homem médio, colocado na situação do recorrente, poderia ter incorrido no mesmo erro acerca da autoria do acto, tanto quanto não é evidente, face apenas ao edital, que esta possa desde logo, ser atribuída ao Presidente da Câmara.

Assim, o erro cometido pelo recorrente não pode considerar-se grosseiro e, como tal, indesculpável para efeitos da al. a) do nº 1 do artigo 40º LPTA, pelo que bem se impunha a permissão da sua correcção.

Nestes termos, se decide **CONCEDER PROVIMENTO AO RECURSO** e, conseqüentemente, revogar a sentença recorrida, devendo autorizar-se a correcção da petição em conformidade, com os respectivos reflexos nos termos seguintes do processo, que deve prosseguir para o conhecimento do mérito do recurso, se outra causa não o obstaculizar.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — Rui Pinheiro — Adelino Lopes — Manuel Ferreira Neto.

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Contrato de empreitada. Juros de mora. Abuso do direito. Princípio da boa fé.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O art.º 334º do Cód. Civil consagra um princípio geral de direito, aplicável aos contratos administrativos.*
- 2 — *Só existe abuso de direito se este for exercido em termos clamorosamente ofensivos da justiça, com manifesto excesso dos limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo seu fim económico e social.*
- 3 — *A boa fé exigida pelo art.º 762º, nº 2 do Cód. Civil, no cumprimento dos contratos, traduz-se no dever de agir segundo um comportamento de lealdade e correcção que visa contribuir para a realização dos interesses legítimos que as partes pretendem obter com a celebração do contrato.*
- 4 — *O facto de o empreiteiro não ter reclamado do dono da obra o pagamento dos juros de mora devidos, aquando do pagamento dos autos de medição, apenas o tendo feito cerca de dois anos depois, não configura abuso de direito ou violação do princípio da boa fé.*

Recurso nº 47 781. Recorrente: Câmara Municipal de Ovar; Recorrida: Segosal — Soc. de Empreitadas Gomes de Sá, L.<sup>da</sup>; Relator: Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro Dr. João Belchior.

Acordam em conferência na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

O MUNICÍPIO DE OVAR, representado pelo seu presidente, inconformado com a decisão do Tribunal Administrativo de Círculo

de Coimbra (TAC) que concedeu provimento à Acção de Condenação intentada por SEGOSAL - SOCIEDADE DE EMPREITADAS GOMES DE, SÁ, L.<sup>da</sup>, com os demais sinais dos autos, dela recorre para este Supremo Tribunal Administrativo.

A) - Alegando, o recorrente formulou as seguintes conclusões:

1 - A reclamação de juros, anos e anos após ter sido efectuado o pagamento da dívida, sem que na data do reconhecimento, ou logo após este, o credor advirta a devedora para a necessidade de pagamento de juros afigura-se-nos como um verdadeiro abuso do direito, na medida em que este excede os limites impostos pelos princípios da boa-fé e da colaboração, bem como os fins económicos e sociais da norma que confere tal poder ao credor.

2 - Especialmente se considerarmos que raramente se assiste a reclamação de juros de mora por parte dos empreiteiros de obras públicas.

3 - A recorrente foi autenticamente surpreendida com o pedido de juros da Recorrida, quando, anos depois de pagar a dívida e cumprido o contrato, os mesmos vêm ser reclamados.

4 - Efectivamente, cumpre alegar que a recorrida realizou, durante anos a fio, trabalhos para a Câmara Municipal, sem que alguma vez tivesse reclamado o pagamento de juros de mora ou, sequer, tivesse feito qualquer reserva quanto ao pagamento de quaisquer importâncias devidas e este título.

5 - Na verdade, só a partir de fins de 1998, quanto deixou de executar obras para o Recorrente, é que a Recorrente veio reclamar, em catadupa, os juros de mora, alguns deles até repartidos a autos pagos em 1994.

6 - Ora, impõe e pressupõe a boa fé é que as partes saibam precisamente com o que devem contar para, assim, livre e esclarecida mente, contratarem e cumprirem os seus contratos.

7 - De facto, o princípio da boa fé desdobra-se numa série interminável de deveres secundários da prestação e principalmente de deveres acessórios de conduta que recaem sobre ambos os sujeitos da relação jurídica.

8 - No entanto, a evidência revela-nos que a A. não cumpriu com o dever de leal cooperação que está na base do contrato; muito pelo contrário, ao não reclamar os juros imediatamente, ou logo após o pagamento dos autos de mediação e, não sendo habitual tão morosa reclamação de juros - o que inculcou na Recorrente a convicção de que tudo estava pago.

9 - A Recorrida exerceu o seu direito em contradição com a sua conduta anterior ou, especialmente, com aquela em que a outra parte tinha, legitimamente, confiado.

10 - Acresce dizer que os juros visam, nos contratos de empreitadas de obras públicas, a reposição do equilíbrio financeiro do contrato, constituindo, pois, a compensação devida ao empreiteiro pela impossibilidade de mobilização do capital devido e, por vezes, pela consequente necessidade de recurso ao financiamento bancário.

11 - De facto, atentos os fins eminentemente públicos em causa, os juros não são, nem devem ser, uma forma de enriquecimento dos empreiteiros de obras públicas.

12 - Onde, também aqui se alicerça o invocado abuso de direito, na medida em que, tendo os juros em causa sido reclamados vários anos após a conclusão dos trabalhos e, inclusivamente, após o pagamento dos autos de mediação.

13 - E considerando, ademais, que a Recorrente não formulou quaisquer reservas aquando do recebimento do valor dos autos de mediação e que, repete-se, não é, e não era, habitual a reclamação de juros, temos que o direito exercido exorbita os fins sociais e económicos dos poderes contidos na norma que confere à Recorrente o direito aos juros de mora.

14 - Nesta conformidade, a sentença recorrida enferma de erro de julgamento, violando o disposto nos arts. 334º e 762º do Código Civil.

B) A ora recorrida SEGOSAL - SOCIEDADE DE EMPREITADAS GOMES DE, SÁ, Lda., não contra-alegou.

C) O Exm.º Procurador -Geral Adjunto neste Supremo Tribunal, através do seu parecer de fls. 225, pronunciou-se pela improcedência do recurso e consequente manutenção da sentença recorrida, visto que face à matéria de facto apurada, fez correcta interpretação e aplicação da lei, pelo que não merece qualquer reparo.

Colhidos os vistos legais cumpre apreciar e decidir.

## II - FUNDAMENTAÇÃO DE FACTO.

A sentença recorrida deu como assente a seguinte MATÉRIA DE FACTO:

1º - a Câmara Município de Ovar celebrou com a autora as seguintes empreitadas:

1. 95/05/18 empreitada de beneficiação da rua de França e rua de S. Sebastião, entre a rua de ligação à rua de Santa Helena à rua da Independência -Esmoriz, pelo preço de 6.942.900\$00;

2. 95/06/01 empreitada de beneficiação da rua das Regras - Cortegaça -pelo preço de 2.592.500\$00;

3. 95/01/19 empreitada de beneficiação do caminha de Olho Marinho-Arada, pelo preço de 3.965.500\$00;

4. 95/05/18 empreitada de Escola dos Combatentes-trabalhos de conservação, pelo preço de 5.743.250\$00;

5. 95/05/18 empreitada da escola Primária a sul do Furadouro - obras de conservação, pelo preço de 5.750.000\$00;

6. 95/04/06 empreitada de reparação das estradas municipais em Maceda e Cortegaça, pelo preço de 5.300.000\$00.

2º - nos termos dos contratos os pagamentos eram feitos mediante a apresentação dos autos de mediação de trabalhos executados;

3º - todos os autos de mediação apresentação foram pagos;

4º - no decurso da obra foram emitidos os autos de mediação a seguir enunciados e nos dias e montantes indicados:

1. auto de mediação nº 1 - 95/07/26 - 3.798.050\$00;

auto de mediação nº 2 - 95/10/02 - 1.443.918\$00;

2. auto de mediação nº 1 - 95/08/16 - 2.871.650\$00;

3. auto de mediação nº 1 - 96/02/29 - 3.824.634\$00;

4. auto de mediação nº 1 - 95/09/08 - 4.376.500\$00;

auto de mediação nº 2 - 96/02/14 - 1.824.800\$00;

auto de mediação nº 3 - 96/03/12 - 753.200\$00;

auto de mediação nº 1 - 96/03/12 - 800.000\$00;

5. auto de mediação nº 1 - 95/07/04 - 1.800.000\$00;

auto de mediação nº 2 -95/09/06 -2.960.000\$00;

auto de mediação nº 3- 95/12/21 -2.079.608\$00;

6. auto de mediação nº 1 - 95/07/01 -5.154.030\$00;

auto de mediação nº 2 -96/07/05 - 706.095\$00;

5º - a ré procedeu ao pagamento dos autos nas seguintes datas:

1. auto de mediação nº 1 -96/05/02

auto de mediação nº 2 -96/06/20 2. auto de mediação nº 1 -96/05/02

3. auto de mediação nº 1 -96/07/03  
 4. auto de mediação nº 1 -96/05/02 auto de mediação nº 2- 96/07/30  
 auto de mediação nº 3- 96/07/30  
 auto de mediação nº 196/07/30  
 5. auto de mediação nº 1 - 95/11/23  
 auto de mediação nº 2 - 96/05/31  
 auto de mediação nº 3 - 96/06/20  
 6. auto de mediação n.º196/06/20  
 auto de mediação nº 2 - 97/02/04;  
 6º - o réu foi fazendo os pagamentos imputando-os no capital com o acordo da autora.

### III - FUNDAMENTAÇÃO DE DIREITO

A ora recorrida intentou contra o R. Município acção de condenação cuja causa de pedir radicou no facto de este, relativamente a contrato de empreitada que havia celebrado com a A., ter procedido ao pagamento dos autos de medição para além dos prazos legais.

A sentença recorrida condenou o R. ao pagamento dos juros moratórios correspondentes à mora deste por ter procedido ao pagamento dos aludidos autos de medição para além dos prazos legalmente estabelecidos, tudo nos termos dos arts. 193º, nº 1, al. a) e 194º, nº 1 do DL n.º 405/93, de 10/12.

O ora agravante não questiona a verificação da mora nem a aplicabilidade dos citados dispositivos à presente situação.

O que ele apenas põe em causa é o facto de a A., decorridos mais de 2 anos após a liquidação dos autos de medição, vir reclamar o pagamento de juros de mora sem que na data daqueles pagamentos nem em situações anteriores de trabalhos realizados para a Câmara tivesse alguma vez reclamado o pagamento de tais juros.

Assim, segundo a entidade recorrente, considerando que a A. na acção não formulou quaisquer reservas aquando do recebimento do valor dos autos de medição e que não era habitual a reclamação de juros, o direito exercido exorbitaria os fins sociais e económicos dos poderes contidos na norma (citado art.º 194º, nº I, do DL nº 405/93) que confere à A. o direito aos juros de mora, pelo que ocorreria, assim, uma situação de abuso de direito e de violação do princípio da boa fé, consagrados nos arts. 334º e 762º do Cód. Civil.

Relativamente a situação factual idêntica à vertente e em que era colocada a mesma questão, foi proferido neste STA o acórdão de 3 de Outubro de 2001 (rec. 47731), com cuja doutrina se concorda e que se passa a transcrever:

“Dispõe o art.º 334º do Cód. Civil que (o qual, refira-se, consagra um princípio geral de direito, aplicável aos contratos administrativos):

“É ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular excede manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito”.

O legislador adoptou um critério objectivo, de acordo com o qual o abuso de direito se traduz na oposição à função social do direito, excedendo os limites da boa fé e dos bons costumes, sem indagar da intenção do agente - cfr. Pires de Lima e Antunes Varela, Código Civil Anotado, vol. I, pág. 216.

A verificação do abuso de direito pressupõe, no dizer de Vaz Serra (BMJ, nº 85, pág. 253), uma “clamorosa ofensa do sentimento jurídico socialmente dominante”.

Ora, no caso sub iudice, a A. tinha direito aos juros de mora, decorrente do atraso no pagamento dos autos de medição, por força dos apontados dispositivos do DL 403/93.

Não resulta dos factos provados que a A. tivesse manifestado qualquer declaração de vontade, expressa ou tácita, no sentido de renunciar a

tal direito, designadamente que não tenha reclamado anteriormente o pagamento de tais juros. E, mesmo admitindo que a A. só com a presente acção se apresentou a reclamar o pagamento dos juros, não se vislumbra em tal actuação um manifesto excesso dos limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes, ou pelo fim económico ou social do direito aos juros em causa.

Conforme resulta do acabado de expor, o abuso de direito está intimamente ligado ao princípio da boa fé que o Recorrente sustenta ter sido também violado pelo A. na situação em análise.

A boa fé exigida pelo art.º 762º, nº 2 do Cód. Civil, no cumprimento dos contratos, traduz-se no dever de agir segundo um comportamento de lealdade e correcção que visa contribuir para a realização dos interesses legítimos que as partes pretendem obter com a celebração do contrato - cfr. ac. do STA, de 14.4.75, AD 163º-1 011.

Ora, da matéria de facto apenas resulta que o R., ora recorrente pagou os autos de medição, para além dos prazos estipulados, pagamentos esses que foram imputados ao capital, com o acordo da A., não sendo possível concluir qualquer violação dos deveres de lealdade e de correcção em que se traduz a boa fé”.

Pode ver-se ainda no mesmo sentido, e relativamente a situação similar, o acórdão deste STA de 29/07/2001 (rec. 47649).

O exposto impõe que se conclua pela improcedência da alegada violação dos princípios do abuso de direito e da boa fé.

### IV - DECISÃO:

Nos termos e com os fundamentos expostos, acordam em julgar improcedente o presente recurso.

Sem custas.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — João Manuel Belchior — Rui Manuel Pinheiro Moreira — Américo Joaquim Pires Esteves.

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

Apoio judiciário.

### Doutrina que dimana da decisão:

É de indeferir o pedido de apoio judiciário, e designadamente quanto a pagamento de preparo, quando o requerente tem um rendimento superior ao triplo do rendimento mínimo nacional e não faz prova de quaisquer despesas do agregado familiar.

Recurso n.º 47 800. Recorrente: Carlos Manuel Almeida Ferreira; Recorrido: Estado Português; Relator: Exmº Consº Dr. Pires Esteves.

Acordam na 1ª Secção (2.ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

Carlos Manuel Almendra Ferreira, Oficial a Força Aérea, residente no Beco do Estragado, nº4, r/c, esq., 2500 Caldas da Rainha, interpôs

o presente recurso jurisdicional de sentença do Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra, de 2 de Março de 2001 que indeferiu o pedido e apoio judiciário por si formulado na acção de indemnização que intentara contra o Estado Português.

Nas suas alegações formula o recorrente as seguintes conclusões:

“1ª - O Instituto do Apoio Judiciário destina-se, não só a proteger os mais débeis economicamente, como os demais que, mercê das diversas circunstâncias ocasionais, se possam encontrar em situação de desigualdade, no recurso aos tribunais;

2ª - As circunstâncias concretas aduzidas pelo requerente em prol da concessão do benefício do apoio judiciário não foram contraditadas pelo réu, apenas, genericamente, alegou que as mesmas não se verificariam, sem que tivesse alegado factos destinados a abalar os alegados pelo autor/requerente, ou requerer quaisquer outras diligências de prova;

3ª - Pese, embora, as solicitações para junção de documentos confirmatórios dos rendimentos do requerente, nenhuma diligência foi efectuada para verificar da situação profissional do cônjuge deste, o que não sucedeu noutra vertente, mormente na confirmação de informação bancária;

4ª - A decisão em apreço não ponderou o facto da capitação decorrente do rendimento sobranter, atenta a composição do agregado familiar do requerente, se mostrar significativamente abaixo do salário mínimo nacional;

5ª - Igualmente não ponderou, como lhe competiria, a repercussão da taxa de justiça e das custas prováveis da demanda, a fim de determinar a capacidade concreta do requerente em as suportar, face ao achado montante do rendimento sobranter;

6ª - Por conseguinte, o despacho recorrido fez interpretação inconstitucional dos arts. 1º e 2º nº1, do DL. nº387-B/87, de 29/12, por ofensa do princípio da igualdade, vertido no artº 13º e o disposto no artº 20º nº1 da Constituição, bem como fez errada aplicação dos arts. 15º nº 1, 23º ofendeu o disposto no artº 31º nºs 2 e 3, todos do citado Decreto-Lei nº387-B/87”.

A entidade recorrida termina as suas contra-alegações com as seguintes conclusões:

1ª - A matéria alegada pelo autor da acção, ora recorrente, como fundamento do pedido de apoio judiciário, não justifica que lhe seja concedido qualquer apoio;

2ª O douto despacho sob recurso é criterioso e justo, devendo manter-se ;

3ª - Mas se, diversamente, se entender que o cotejo dos proventos e despesas comprovados justifica a concessão de apoio judiciário, sempre o apoio a conceder se deverá limitar à dispensa de prévio pagamento de taxa de justiça e custas, assim se diferindo para final o pagamento ou não pagamento das custas que forem devidas, aliás, em conformidade com a perspectiva subsidiária do pedido do autor da acção, ora recorrente, que pediu «dispensa total do pagamento de taxa de justiça e custas, ou, caso assim não seja entendido, o seu diferimento»;

4ª - Assim, deverá ser confirmada a decisão recorrida, ou, se assim se não entender, então, ser a mesma substituída por outra que conceda

o apoio judiciário limitado à dispensa de prévio pagamento de taxa de justiça e de custas”.

Colhidos os vistos legais cumpre decidir.

Na decisão recorrida foi dado como assente que:

- 1) o requerente auferir por mês a quantia líquida de 311 516\$00;
- 2) paga de amortização de um empréstimo para aquisição de casa própria a quantia mensal de 108 688\$00;
- 3) o agregado familiar do requerente é composto por si próprio, mulher e dois filhos menores.

Tendo por base estes factos, o tribunal “a quo” entendeu que o requerente dispunha de bens para suportar as despesas inerentes à acção, pelo que indeferiu o requerido benefício do apoio judiciário, em qualquer das modalidades pretendidas.

Passamos a apurar se procedem as críticas que o recorrente tece àquela decisão.

Nas três primeiras conclusões defende, em síntese, o recorrente que o tribunal não deu como provadas certas despesas alegadas pelo recorrente/autor.

Alegou este, para a concessão do pedido do apoio judiciário, além do que o tribunal de 1ª instância deu por provado, que mensalmente tinha de suportar as despesas de água, electricidade, telefone e de gás, tudo na quantia total de 22 000\$00 e que o agregado familiar gasta mensalmente em alimentação 120 000\$00.

O tribunal, porém, não deu por provadas estas despesas.

Em primeiro lugar, não deu como assentes os quantitativos alegados pelo recorrente no que respeita às despesas de água, electricidade, telefone e gás, por o recorrente não ter apresentado prova documental relativamente a tais despesas.

Embora o incidente de apoio judiciário tenha a natureza de processo de jurisdição voluntária, sem sujeição a estritas formas processuais, podendo o juiz ordenar as diligências necessárias para a correcta decisão, não menos certo é que incumbe ao requerente, além da alegação, fazer a prova dos factos donde se infiram os pressupostos - a carência de meios económicos para suportar as despesas processuais - para a concessão do pedido de apoio judiciário.

Ora, alegando o requerente aquelas despesas incumbia-lhe juntar os documentos comprovativos das mesmas, dado que são debitados mensalmente através de documento que lhe é enviado e de que o mesmo fica detentor.

Assim, a sua não junção ou se deve a facto voluntário ou incúria do recorrente ou, então, por os não ter em seu poder.

Não deve o tribunal, no caso dos autos, substituir-se ao requerente e fazer o que ele não quis ou não pode fazer.

Por outro lado, avançou o recorrente com um quantitativo referente a despesas com a alimentação do agregado familiar, mas também não fez qualquer prova relativamente a tal quantitativo, ficando-se pela sua alegação. Não podia, pois, o tribunal dá-lo como provado, nem se viam como viáveis, neste aspecto, quaisquer diligências que o recorrente também, nem sequer posteriormente, indicou.

É que estatuinto o artº 23º nº1 do DL. nº 387-B/87 que “o requerente deve alegar sumariamente os factos e as razões de direito que interessam ao pedido, oferecendo logo todas as provas”, o recorrente violou frontalmente este preceito ao não dar cumprimento à parte final do mesmo.

Improcedem, face ao exposto, as conclusões 1.<sup>a</sup> a 3.<sup>a</sup> das alegações do recorrente, onde o mesmo se insurge contra a falta de diligências para prova das despesas em causa.

Deduzindo-se a despesa dada como fixa (108 688\$00) ao vencimento líquido do recorrente (311 516\$00) ainda lhe fica a quantia de 202 828\$00 para fazer face às despesas mensais do seu agregado familiar, as quais existem, como é óbvio, mas cujo montante não se apurou.

De seguida (conclusão 4.<sup>a</sup>), defende o recorrente que “a decisão recorrida não ponderou o facto de a capitação decorrente do rendimento sobranter, atenta a composição do seu agregado familiar se mostrar significativamente abaixo do salário mínimo nacional”.

Não o refere o recorrente, mas está subjacente ao seu raciocínio a presunção de insuficiência económica prevista no art.<sup>o</sup> 20.<sup>o</sup> n.<sup>o</sup>1 al. c) do DL. n.<sup>o</sup> 387-B/87, de 29/12.

Só que esta presunção cessa, nos termos do n.<sup>o</sup>2 daquele mesmo art.<sup>o</sup> 20.<sup>o</sup>, quando os rendimentos no seu conjunto “ultrapassem montante equivalente ao triplo do salário mínimo nacional”.

Ora, sendo o salário mínimo nacional no montante de 67 000\$00 (art.<sup>o</sup> 1.<sup>o</sup> do DL. n.<sup>o</sup>313/2000), o seu triplo perfaz 201 000\$00, quantia inferior à que resta ao recorrente para fazer face às despesas do agregado familiar, depois de ter sido abatida a despesa fixa respeitante à prestação mensal relativa ao empréstimo para a aquisição de habitação própria.

Pelo tribunal “a quo” foi decidido, nesta matéria, que a quantia de 202 828\$00 de que o recorrente dispõe mensalmente para as despesas do agregado familiar lhe permite suportar as despesas inerentes à presente acção.

O tribunal pronunciou-se pelas possibilidades económicas, face ao quadro acima descrito, de o recorrente poder suportar as despesas processuais, pelo que improcede a conclusão ora em análise.

Na conclusão 5.<sup>a</sup> das alegações defende o recorrente que o tribunal “a quo” não ponderou a repercussão da taxa de justiça e das custas prováveis da demanda e da capacidade concreta do recorrente em as suportar.

Como se verifica da petição da acção o valor do pedido é de 21 900 000\$00 (109 236,73 Euros), a que corresponde a taxa de justiça de 1 276,93 Euros, pelo que o preparo inicial sendo  $\frac{1}{4}$  daquela é de 319,23 Euros, a que corresponde a quantia, de acordo com os arts. 13.<sup>o</sup> e 23.<sup>o</sup> do CCJ art.<sup>o</sup> 32.<sup>o</sup> do DL. n.<sup>o</sup>323/2001, de 64 000\$00.

Está o recorrente em situação económica que lhe permite, perfeitamente, fazer aquele preparo e suportar as custas do processo, ainda que o seu pedido soçobre completamente, como concluiu o tribunal de 1.<sup>a</sup> instância.

Improcedendo todas as conclusões das alegações do recorrente e não sofrendo a decisão recorrida das violações que o mesmo lhe aponta, nega-se provimento ao presente recurso jurisdicional, mantendo-se a decisão recorrida.

Taxa de justiça e procuradoria pelo recorrente que se fixam, respectivamente, em 200 e 100 Euros.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *Américo Joaquim Pires Esteves — Manuel Ferreira Neto — Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo.*

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Liquidador tributário estagiário.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*O tempo de serviço prestado enquanto liquidador tributário estagiário não releva para efeitos de descongelamento de escalões na, respectiva carreira, ao abrigo da alínea a) do n.<sup>o</sup> 2 do art.<sup>o</sup> 2.<sup>o</sup> do Dec. Lei n.<sup>o</sup> 204/91, de 7 de Junho.*

Recurso n.<sup>o</sup> 47 819. Recorrente: Maria do Céu Bento Santos Pereira; Recorrido: Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais; Relator: Exm.<sup>o</sup> Cons.<sup>o</sup> Dr. Diogo Fernandes.

Acordam na 1.<sup>a</sup> Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

### I - Relatório.

Maria do Céu Bento Santos Pereira, com os sinais dos autos, interpôs recurso do acórdão do T.C.A. de 18/01/01, que negou provimento ao recurso contencioso interposto do indeferimento tácito do recurso hierárquico que interpôs, para o Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais, do silêncio do Director Geral dos Impostos sobre o requerimento que lhe dirigiu em 17/12/97, solicitando o seu posicionamento no escalão 5, índice 380, da categoria de liquidadora tributária aquando da sua integração no NSR, permitindo a subida de um escalão por perfazer sete anos de antiguidade naquela categoria, contando para efeito o exercício do período de estágio.

Nas alegações formula as seguintes conclusões:

A) O douto Acórdão recorrido, ao negar provimento ao recurso contencioso, fez, com o devido respeito, errónea aplicação da lei aos factos, pelo que não deve ser mantido.

B) Na verdade, para caso análogo, já se decidiu no mesmo Tribunal Central Administrativo (Ac. TCA, 1.<sup>a</sup> Secção, 1.<sup>a</sup> Subsecção, Proc.<sup>o</sup> 2621/99) que “o que está em causa não é a relevância do estágio no cômputo do tempo de serviço na categoria, mas sim na carreira”, que “desde o DL 187/90, de 07/06, o tempo de serviço prestado na categoria de liquidador tributário estagiário conta para a promoção na carreira, sendo esta a carreira de liquidador tributário [art. 7.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 2, al. b)]” e, finalmente, que “a categoria de liquidador tributário estagiário integra a carreira de liquidador tributário”.

C) Apoiado no n.<sup>o</sup> 4 do art.<sup>o</sup> 2.<sup>o</sup> do DL 204/91, de 07/06, que estipula que “para efeitos do disposto no n.<sup>o</sup> 2, a contagem de tempo de serviço nos casos das carreiras horizontais e das categorias extintas por agregação pelo DL 353-A/89 e legislação complementar integra o tempo de serviço globalmente prestado na respectiva carreira”, e tendo em conta que “a categoria de liquidador tributário estagiário integra a carreira do liquidador tributário, face à extinção operada pelo art.<sup>o</sup> 12.<sup>o</sup> do DL 187/90, de 07/06” conclui o douto acórdão do TCA, supramencionado, que o tempo de serviço prestado na categoria de liquidador tributário estagiário releva para efeitos de descongelamento de escalões, ao abrigo do disposto no art.<sup>o</sup> 2.<sup>o</sup> do DL 204/91, de 07/06.

D) Assim, ao entender diversamente, violou o douto Acórdão recorridos os artigos 2.<sup>o</sup>, n.<sup>os</sup> 1, 2 e 4 do DL n.<sup>o</sup> 204/91 de 07/06, motivo pelo qual deve ser revogado.

A entidade recorrida contra-alegou pugnando pela manutenção da decisão recorrida.

O Digno Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal emitiu douto parecer no sentido de ser negado provimento ao recurso.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir:

#### II - Os factos -:

Porque não impugnada e porque não há lugar a qualquer alteração da matéria de facto dada como assente - remete-se para os termos da decisão recorrida -, atento o preceituado no art.º 713 n.º 6 do C.P. Civil aqui aplicável por força do disposto no art.º 1 da LPTA.

#### III - O direito -:

Como é sabido, são as conclusões das alegações que delimitam o âmbito do recurso.

Como tal, no caso em apreço, há apenas que conhecer de uma única questão, a saber:

- Apurar se o tempo de serviço prestado pela recorrente como liquidador tributário estagiário se deve incluir, ou não, na categoria de liquidador tributário para o efeito de progressão nos escalões.

Com efeito, a recorrente, em oposição ao acórdão recorrido, sustenta que, para efeitos de contagem da antiguidade na categoria de liquidadora tributária, deve ser contado o tempo de serviço prestado na qualidade de liquidadora tributária estagiária, apoiando-se para tanto, no acórdão do T.C.A. - 1.ª Secção, proferido no recurso n.º 2621/99.

Falece, porém, razão à recorrente.

Na verdade, liquidador tributário e liquidador tributário estagiário são categorias diferentes com diferentes conteúdos funcionais, correspondendo a última a uma fase de aprendizagem ou formação e a primeira aos desideratos próprios de um funcionário já inserido na carreira.

A conclusão e a aprovação no estágio não possuem, por si só, a virtualidade para modificar a relação jurídica do emprego público, que é apenas constituída pela nomeação, seguida de aceitação por parte do interessado, no correspondente lugar de ingresso.

A norma do n.º 2 do art.º 7 do DL n.º 187/90, de 7/Junho, que manda incluir o tempo de serviço de estágio na antiguidade, na categoria, é uma norma excepcional com o âmbito de aplicação restrito e à situação nela contemplada.

Por outro lado, o n.º 4 do art.º 2 do DL n.º 204/91, de 7/Junho, não tem a virtualidade que a recorrente lhe dá, como sendo a base legal que sustenta a legação de que o tempo de serviço prestado na categoria de liquidador tributário estagiário releva para efeitos de descongelamento de escalões.

É que tal regra não se aplica ao caso da recorrente, dado que a promoção dos funcionários da Administração Tributária às categorias imediatamente superiores depende de concurso (art.º 7 do DL n.º 187/90), motivo pelo qual estamos perante carreira vertical que não se insere no âmbito daquela norma.

É pois forçoso concluir que o tempo de serviço prestado enquanto liquidador tributário estagiário não releva para efeitos de descongelamento de escalões na respectiva carreira, ao abrigo da alínea a) do n.º 2 do art.º 2 do DL n.º 204/91, atrás citado (vide, entre vários, os acórdãos deste STA, de 13/02/01, 22/02/01 e 01/03/01, proferidos, respectivamente, nos recursos n.ºs 46814, 46973 e 46 894).

Improcedem, assim, sem necessidade de outras considerações, as conclusões das alegações da recorrente.

#### IV - Decisão -:

**Face ao exposto, decide-se negar provimento ao recurso e confirmar a decisão recorrida.**

Custas pela recorrente, fixando a taxa de justiça em 200 Euros e a procuradoria em 100 Euros.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *Francisco Diogo Fernandes* — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* — *Joaquim Marques Borges*.

### Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

#### Assunto:

*Licenciamento industrial. Seca de bacalhau. Plano Director Municipal-PDM. Zona industrial.*

#### Doutrina que dimana da decisão:

*I — Os actos administrativos que violem o disposto no PDM são nulos, nos termos da al. b) do n.º 1 do artigo 52º do DL 445/91, de 20.11.*

*II — A invocação desta nulidade não se cinge ao contencioso de actos inseridos num procedimento administrativo de licenciamento de construção ou obra particular mas opera em qualquer outro contencioso, nomeadamente no de actos de licenciamento de actividade industrial naquelas inserida.*

*III — Não pode corresponder menor sanção ao licenciamento ilegal de exercício de actividade industrial em estabelecimento cujo licenciamento de construção seria nulo.*

Recurso n.º 47.858. Recorrente: José de Matos Caridade Costa; Recorrida: Direcção Geral das Pescas e Agricultura; Relator: Exm.º Cons.º Dr. Rui Pinheiro.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

**JOSÉ DE MATOS CARIDADE COSTA**, id. nos autos, recorre para este Supremo Tribunal da sentença do Tribunal Administrativo do Círculo de Coimbra que, por extemporaneidade, lhe rejeitou o recurso contencioso interposto das decisões do **Director-Geral das Pescas, de 1 de Julho de 1996**, que autorizou a instalação de uma unidade de secagem de bacalhau, e de **6 de Agosto de 1998**, que autorizou o reinício da laboração dessa unidade, e ainda do despacho do **Sub-director-Geral** que atribuiu o número de controlo veterinário à mesma unidade.

São as seguintes as conclusões da sua alegação:

1º A Doutra sentença em crise não dá - indevidamente - como provado o facto da indústria da secagem de bacalhau em causa se



encontrar efectivamente localizada fora da zona qualificada pelo PDM de Condeixa-a-Nova como zona industrial.

2º A Douta sentença em crise também não dá - erradamente como provado o facto de o PDM de Condeixa-a-Nova estar já plenamente eficaz na data de início do procedimento administrativo que conduziu à emissão dos actos impugnados.

3º A declaração da CM de Condeixa-a-Nova na qual as entidades Recorridas assentam os actos recorridos é ilegal porque assente em errada concepção dos pressupostos de facto na medida em que o requerimento do interessado referia expressamente tratar-se de uma indústria da Classe II, assim induzindo em erro os funcionários da CM de Condeixa-a-Nova.

4º Os Recorridos agem com violação do princípio da boa fé (artigo 6-A do CPA) e do dever de colaboração entre órgãos (entes) da Administração Pública, ao, finalmente, decidirem licenciar o funcionamento da indústria de secagem de bacalhau em causa, mesmo contra o parecer da Câmara Municipal.

5º A falta de obtenção do parecer favorável da Câmara Municipal, em contradição com o nº 3 al. b) do artigo 11º do Dec-Reg nº 61/91, configura uma preterição de uma formalidade essencial.

Nesse sentido aponta a Jurisprudência desse Douto Supremo Tribunal (entre outros, Ac. 14/02/95: «*O facto de a Comissão Administrativa da Junta Autónoma dos Portos do Norte ter licenciado obras de construção na zona de jurisdição portuária sem que tivesse previamente obtido a aprovação das obras pela Câmara Municipal determina um vício de forma por preterição de formalidade essencial*»).

6º O facto de o procedimento de emissão dos actos impugnados ter considerado que a actividade industrial a desenvolver pelo requerente é uma actividade de Classe II e não de Classe I, originou a preterição de várias formalidades essenciais, decorrentes de se ter seguido a via procedimental do artigo 13º (respeitante a projectos de instalação ou de alteração dos estabelecimentos da Classe II) e não do artigo 12º (respeitante a projectos de instalação ou de alteração dos estabelecimentos da Classe I) do Dec-Reg nº 61/91, de 27 de Novembro, (como são, a título de exemplo, as previstas nas alíneas d), e) e o) do nº 2 do artigo 12º, respeitantes à caracterização de efluentes líquidos e gasosos, à identificação das fontes de emissão, nomeadamente de ruído, vibrações, radiações e agentes químicos e à descrição das medidas antipoluição adoptadas e indicação do destino final dos efluentes líquidos e dos resíduos), daí decorrendo, também por isto, a sua nulidade.

7º Os actos impugnados violam as normas imperativas dos nºs 1 e 2 do artigo 8º do Dec-Reg 61/91, de 27/11, pois aí se diz que as indústrias de classe I só podem ser instaladas em zonas industriais expressamente previstas no PDM, implicando essa violação a nulidade dos actos em crise.

8º A violação das normas do PDM de Condeixa-a-Nova pelos actos recorridos provoca a sua nulidade por violação do princípio constitucional da autonomia local (artigos 65º nº 4 e 235º e ss., em especial 241º, da Constituição da República Portuguesa), na sua específica vertente de poder regulamentar e matéria de planificação da ocupação dos solos e do urbanismo.

9º A nulidade dos actos recorridos decorre ainda da violação da norma imperativa do nº 3 do artigo 1º do PDM de Condeixa-a-Nova a qual dispõe que «*quaisquer acções de iniciativa pública respeitarão*

*obrigatoriamente o presente regulamento*» pelo que todas as entidades públicas, nas quais se integram as Recorridas, tem que considerar-se obrigadas a respeitar o PDM de Condeixa-a-Nova.

O Director-Geral das Pescas e Aquicultura também alegou, tendo concluído:

I - Os actos recorridos - despachos de 1.7.96 e 6.8.98, que, respectivamente, autorizaram a instalação e reinício de actividade de estabelecimento de seca de bacalhau à empresa Condeixamar - não são nulos, nem *ope legis*, nem por natureza, quer porque não existe dispositivo legal que expressamente comine tal sanção, quer porque lhes falte qualquer elemento essencial (cfr. artº 133º do CPA);

II - Não sendo nulos, o recurso deve ser rejeitado por extemporaneidade (cfr. artºs 28º e 29º LPTA).

III - Os actos recorridos deram integral cumprimento às disposições que regulam o exercício da actividade da indústria transformadora da pesca em terra, vertidas no Decreto-Lei nº 427/91, de 31.10 e Decreto-Regulamentar nº 61/91, de 27.11.

A Subdirectora-Geral das Pescas e Aquicultura igualmente alegou, tendo formulado as seguintes conclusões:

I - O acto recorrido - despacho de 9.08.96 - que atribuiu o número de controlo veterinário ao estabelecimento de seca de bacalhau da empresa Condeixamar - não é nulo, nem *ope legis*, nem por natureza, quer porque não existe dispositivo legal que expressamente comine tal sanção, quer porque lhe falte qualquer elemento essencial (cfr. artº 133º do CPA).

II - Não sendo nulo, o recurso deve ser rejeitado por extemporaneidade (cfr. artºs 28º e 29º LPTA).

III - O acto recorrido deu integral cumprimento às disposições que regulam a atribuição do número de controlo veterinário aos estabelecimentos da indústria transformadora da pesca em terra, vertidas no Decreto-Lei nº 283/94, de 11 de Novembro, na redacção dada pelo Decreto-Lei nº 124/95, de 31 de Maio, e Portaria nº 553/95, de 8 de Junho.

Neste Tribunal, a Excelentíssima Magistrada do Ministério Público foi de parecer que o recurso não merece provimento, pelas razões que refere a fls. 367-368, que aqui se dão por reproduzidas.

O processo tem os vistos dos Excelentíssimos Juizes Adjuntos.

**CUMPRE DECIDIR.**

**I - MATÉRIA DE FACTO PROVADA**

**NO TAC:**

A - A 5.12.94 foi requerida à Câmara Municipal de Condeixa-a-Nova uma certidão sobre a localização de uma unidade de preparação de pescado salgado, verde e desfiamento, sendo que tal unidade se integraria na classe II constante do anexo ao DR 61/91, de 27.11, o que foi deferido.

B - Após denúncia do recorrente, a mesma Câmara veio a informar a requerente, por ofício de 15.12.95, de que a certidão não seria válida por ter sido passada com base no pressuposto errado de que se tratava de estabelecimento de classe II.

C - A Câmara informou também a entidade recorrida de que devia ser pedida nova certidão e esta notificou a recorrente em conformidade com essa informação.

D - A recorrente não requereu, porém, tal certidão.

E - Mas a mesma entidade recorrida oficiou à Câmara, em 25.3.86, para que esta informasse com urgência "se esta Câmara confirma

não haver inconveniente na localização duma seca de bacalhau artificial no local pretendido”.

F - Em 30.7.96, a Câmara M. recebeu um ofício da entidade recorrida através do qual se enviava cópia do parecer técnico final do processo de licenciamento requerido pela recorrida particular.

G - A Câmara informou então, em 24.10.96, que reiterava a sua posição sobre a necessidade de o processo ser instruído com nova certidão de localização.

H - Em 14.7.97, o recorrente requereu à Câmara M. que, estando a unidade industrial sem laborar há mais de seis meses, aquela entidade diligenciasse no sentido de iniciar um processo de reapreciação da licença.

I - A Câmara oficiou então à entidade recorrida dando conhecimento desse requerimento, após o que a DGP informou a recorrente de que devia requerer uma vistoria para reinício da laboração.

J - A vistoria concluiu que, “depois de colmatadas as anomalias, esta unidade de secagem de bacalhau pode reiniciar a laboração e pode, conseqüentemente, ser-lhe atribuído o número de controlo veterinário”.

L - A 6.8.98, o Director-Geral das Pescas autorizou o reinício da laboração.

#### NESTE SUPREMO TRIBUNAL:

M - A unidade de preparação de pescado salgado verde e desfiamento, em causa, encontra-se situada fora da zona industrial do PDM de Condeixa-a-Nova ao tempo em vigor.

#### II - O DIREITO.

O recorrente imputa aos actos recorridos, respectivamente, do Director Geral das Pescas e Aquicultura, de 1 de Julho de 1996, que autorizou a instalação, à recorrida particular, de uma unidade de secagem de bacalhau, da Subdirectora Geral das Pescas e Aquicultura, de 9 de Agosto de 1996, que, em substituição daquele, atribuiu o número de controlo veterinário àquela unidade, licenciando assim a respectiva laboração, e de 6 de Agosto de 1998, do mesmo Director Geral, que autorizou a Condeixamar a reiniciar a laboração da sua unidade de secagem de bacalhau acima referida, vícios de violação de lei por erro nos pressupostos de facto, tanto quanto assentaram numa certidão de localização da Câmara de Condeixa-a-Nova também ela errada, violação do princípio da boa fé do artigo 6º-A CPA, preterição de formalidade essencial - falta de obtenção de parecer favorável da Câmara - em violação da al. b) do nº 3 do artigo 11º do DR 61/91, de 27.11, nulidade decorrente da violação dos nºs 1 e 2 do artigo 8º daquele DR, por violação do PDM local, o que acarreta, de igual modo, a nulidade dos actos recorridos por violação do princípio da autonomia local - artigos 65º, nº 4, 235º e ss. e especialmente 241º CRP - a ainda nulidade por violação do nº 3 do artigo 1º do próprio PDM de Condeixa-a-Nova.

A sentença recorrida rejeitou o recurso contencioso por extemporaneidade na sua interposição, quanto aos dois primeiros actos e negou provimento ao interposto do terceiro, fundamentalmente porque os dois primeiros não são nulos, tanto quanto a al. b) do nº 2 do artigo 52º do DL 445/91, de 20.11.<sup>(1)</sup> se reporta apenas aos actos de licenciamento que não observem os requisitos previstos no diploma, ou seja, actos de construção e condicionantes urbanísticas cuja apre-

<sup>(1)</sup> Aliás, não invocada nas alegações.

ciação cabe, em decisão final, às Câmaras Municipais, sendo que nos presentes autos se trata de coisa diversa, que tem a ver com licenciamento de actividade industrial, não competindo à entidade recorrida substituir-se às Câmaras. Por outro lado, prossegue a sentença recorrida, o artigo 133º CPA, não engloba a carência de formalidade essencial, não fazendo sentido invocar normas de direito privado para subsumir eventual nulidade derivada de não constar do procedimento administrativo declaração validada da Câmara sobre a aprovação da localização da unidade industrial, a qual, aliás, estaria viciada de erro nos pressupostos.

Não sendo nulos, esgotado estava o prazo do recurso contencioso deles, razão por que o recurso era de rejeitar.

Quanto ao terceiro acto, que autorizou o reinício da laboração, negou a decisão provimento ao recurso pelas razões ditas atrás, além de que, ainda que fosse um acto conseqüente dos primeiros, estes, como se viu, não são nulos.

Vejam os.

A questão posta à consideração do Tribunal é, em resumo, a seguinte: qual a consequência jurídica dos actos licenciadores que assentarem numa certidão de aprovação de localização emitida pela Câmara de Condeixa-a-Nova, elemento essencial de instrução do procedimento administrativo licenciador da actividade industrial requerida, nos termos da al. b) do nº 3 do artigo 11º do DR 61/91, de 27.11 - unidade de preparação de pescado salgado verde e desfiamento - vulgo seca de bacalhau, que não corresponde à verdade material, pois tal certidão deu por assente que se tratava de actividade industrial da Classe II, como fora requerido pela recorrida particular (fls.47 e 57 dos autos) e não da Classe I, como corresponde efectivamente na lei, nos termos do Anexo III daquele DR - transformação de pescado secos e ou salgados Classe I <sup>(2)</sup>, sendo que a referida unidade industrial está localizada fora da zona industrial abrangida pelo PDM DE Condeixa-a-Nova. <sup>(3)</sup>

A resposta é a da **nulidade** dos actos recorridos contenciosamente.

O Regulamento de Exercício da Actividade da Indústria Transformadora da Pesca em Terra (RAIP), aprovado pelo DR 61/91, de 27.11, dispõe no seu artigo 6º que *Para efeitos de autorização da actividade, a cada estabelecimento industrial é atribuída a classe correspondente à da actividade industrial nele exercida, nos termos da tabela constante do anexo III (nº 1).*

Compulsando tal tabela, verifica-se que a actividade da seca do bacalhau se insere na Classe I (transformação de pescado secos e ou molhados), conforme documento da própria DGP, de fls. 53.

Ora, de acordo com o nº 1 do artigo 8º do mesmo diploma, *Os estabelecimentos da classe I, só podem ser instalados em zonas industriais expressamente previstas em planos regionais de ordenamento do território ou em planos municipais de ordenamento.*

Ao tempo da prolação dos actos recorridos, já vigorava o PDM de Condeixa-a-Nova, publicado no DR, I, B, de 25.2.94, aprovado pela Resolução de Conselho de Ministros 12/94, e já se viu que a unidade industrial em causa não está inserida na respectiva zona industrial (fls. 44, 47, 61 e 66). Significa isto que as entidades recorridas licenciaram uma actividade da Classe I, fora da zona industrial do

<sup>(2)</sup> Cfr. ofício da Direcção Geral das Pescas de fls. 53 dos autos., ponto 2.

<sup>(3)</sup> Cfr. fls. 61 e 66 dos autos.

PDM, através dos a.a. impugnados, que desse modo, indubitavelmente, o violam, além de violarem o referido nº 1 do artigo 8º do DR 61/91.

Ora, os a.a. que violem o disposto em plano regional de ordenamento do território, plano municipal de ordenamento do território, normas provisórias, área de desenvolvimento urbano prioritário, área de construção prioritária ou alvará de loteamento em vigor são, nos termos do nº 1 do artigo 52º do DL 445/91, de 20.11, aplicável ao tempo, **nulos**.

E, diferentemente do que diz a sentença recorrida, a invocação desta nulidade, como de qualquer outra, não se cinge aos actos inseridos num procedimento administrativo de licenciamento de construção ou obras particulares. Nem a lei o diz ou distingue, nem o impõe - antes pelo contrário - o regime das nulidades substantivas que, como é sabido, são de conhecimento oficioso e arguíveis a todo o tempo.

Aliás, do que se trata, não é de conhecer, aqui e agora, da legalidade do acto licenciador da construção da unidade <sup>(4)</sup> da recorrida particular mas, diferentemente embora de modo conexo, da legalidade do acto licenciador de uma actividade industrial nela inserida, da Classe I, exercida num estabelecimento situado fora da zona industrial do PDM local, em violação do nº 1 do artigo 8º DR 61/91 e, como tal, por esta via, violando também na ai. b) do nº 1 do artigo 52º do DL 445/91, 20.11. Com efeito, não pode corresponder menor sanção ao licenciamento ilegal de exercício de actividade em estabelecimento cujo licenciamento de construção seria nulo.

Não pode obter-se à sanção da nulidade dos actos recorridos com o facto de terem assentado numa certidão da aprovação de localização passada pela Câmara competente, nos termos da al. b) do nº 3 do artigo 11º daquele DR.

Na verdade, a requerimento da requerida particular, a Câmara de Condeixa-a-Nova certificou, em 27 de Dezembro de 1994, *com base na informação dos serviços técnicos, que o estabelecimento designado por Armazém de Mercarias de Condeixa, Lda, antecessor da firma recorrida, encontra-se em laboração há vários anos, não apresentando inconveniente para a zona e não é incompatível com a política de ordenamento contida no PDM.*

Se por via desta certidão, os actos recorridos poderiam estar, dentro das soluções plausíveis de Direito, feridos de erro nos pressupostos e, como tal, seriam meramente anuláveis, o certo é que o erro não deixa de ter, igualmente, uma outra consequência, a de sustentar actos administrativos em violação do PDM, por atestar falsamente que a inserção do estabelecimento não atenta contra tal plano de ordenamento quando decorre de vários outros documentos do processo, a que a autoridade recorrida teve acesso, sendo alguns até da sua autoria - fls. 40, 41 e especialmente 53 - que o estabelecimento está fora da zona industrial e se trata de unidade da classe I.

Ora, a certidão referida, naquilo que nos interessa, nem sequer faz prova plena do que certifica, pois a incompatibilidade, ou não, com o PDM é uma questão de Direito que, naquele documento, não ultrapassa o mero juízo pessoal do documentador, sujeito a livre apreciação do Tribunal, nos termos do nº 1 do artigo 371º CC.

<sup>(4)</sup> Em 7.8.95, a DGP informava o Director Regional do Ambiente e Recursos Naturais do Centro, que se tratava de uma unidade clandestina, *não estando licenciada, nem se encontrando em fase de instrução qualquer processo de licenciamento.*

Nestes termos, se decide, dando provimento ao recurso jurisdicional, **REVOGAR A SENTENÇA RECORRIDA E DECLARAR A NULIDADE DOS ACTOS CONTENCIOSAMENTE IMPUGNADOS, procedendo, do mesmo passo, o recurso contencioso**, ficando prejudicado o conhecimento dos demais vícios.

**CUSTAS PELA RECORRIDA PARTICULAR, NO TAC. TAXA DE JUSTIÇA: 200 e 150 Euros, respectivamente, no STA e 1ª instância.**

**Procuradoria: 50% em cada instância.**

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *Rui Pinheiro — Adelino Lopes — Manuel Ferreira Neto.*

### Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

#### Assunto:

*Responsabilidade civil extracontratual. Provas de doutoramento.*

#### Doutrina que dimana da decisão:

*A prova testemunhal, não reduzida a escrito, não existindo nos autos outros elementos de prova que a ponham em causa, não pode ser modificada pelo Tribunal superior, nos termos do artigo 712º CPC.*

Recurso nº 47 873. Recorrente: Luís Alberto Baptista de Carvalho; Recorridos: Professor Doutor António Ribeiro Gomes e Universidade de Coimbra; Relator: Exm.º Cons.º Dr. Rui Pinheiro.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

**LUÍS ALBERTO BAPTISTA DE CARVALHO**, id. nos autos, recorre para este Supremo Tribunal da sentença do Tribunal Administrativo do Círculo de Coimbra que julgou improcedente a acção para efectivar a responsabilidade civil emergente de acto ilícito de gestão pública por ele intentada contra a **UNIVERSIDADE DE COIMBRA e ANTÓNIO RIBEIRO GOMES**, este na qualidade de Presidente do Conselho Científico da Faculdade de Ciências e Tecnologia da Universidade de Coimbra.

São as seguintes as conclusões da sua alegação de recurso:

a) A sentença recorrida padece de *erro de direito* (na interpretação da pretensão formulada na acção) quando se decidiu aí que a tese do Autor assenta no princípio de que *"requerer a submissão a provas de doutoramento é o mesmo que obter sucesso nas mesmas"* e de que *"seria dispensado da prestação de provas complementares"*.

b) Ora, o que o Requerente invocou como fundamento da acção de indemnização - e é coisa bem diferente - foi que, das ilegalidades praticadas pelos órgãos universitários ao longo do procedimento, nomeadamente, da demora na tomada de decisão final, resultou um

**protelamento** por dois anos na prestação das respectivas provas de doutoramento, o qual (protelamento) lhe causou danos.

c) Pois, de acordo com o disposto no art.º 7º, n.ºs 1 e 3, do Decreto-Lei n.º 388/70 (a que corresponde hoje o art.º 20º do Decreto-Lei n.º 216/92, de 13.X) as deliberações de admissão de candidato a doutoramento e de exigência (ou não) da realização de provas complementares (bem como a nomeação do respectivo júri) **deveriam ter sobrevivido no prazo de 30 dias** contados da apresentação do respectivo requerimento,

d) E tal requerimento - apresentado pelo Autor em 3 de Julho de 1990 - só foi (primariamente) decidido e notificado em 19 de Fevereiro de 1992 ou (secundariamente) em 12 de Outubro do mesmo ano.

e) Ou seja, o ilícito em que o ora Recorrente fundou o pedido de indemnização consiste em o pedido de prestação de provas de doutoramento não ter sido decidido no prazo legal (de 30 dias) - que lhe teriam permitido (sendo desfavorável ou parcialmente desfavorável) requerer a prestação de provas noutra Escola, como fez - mas num prazo muito superior, de cerca de dois anos.

f) Nem se pode objectar, como se demonstrou - ao contrário do alvitrado na sentença recorrida - que, por um lado, o A. devia saber que o seu pedido de dispensa da prestação de provas complementares não preenchia nenhuma das duas condições em que usualmente essas provas eram dispensadas e que, por outro lado, foi esse pedido que determinou todos os sucessivos atrasos na decisão do pedido de prestação de provas de doutoramento.

g) O outro fundamento da sentença recorrida, para considerar improcedente a acção instaurada, consistiu em não dar por verificada a existência de actos ilícitos no sentido do art.º 6º do Decreto-Lei n.º 48 051, susceptíveis de determinar o dever da Ré indemnizar os prejuízos reclamados pelo Autor, padecendo também de erro de direito.

h) É que, se é verdade que, em relação às normas de competência, se pode questionar a responsabilidade decorrente da sua violação, já em relação as normas legais que fixam o prazo para decisão dos requerimentos formulados à Administração pelos interessados é evidente que às mesmas são postas no interesse dos requerentes, assegurando-lhes que a decisão administrativa será tomada em tempo útil, de modo a poderem encaminhar sem grandes demoras a sua vida, os seus negócios, a sua carreira.

i) Ora, sendo os prazos de decisão administrativa fixados nestes casos em função - ou em função também - dos interesses dos candidatos, não é, apenas, duma ilegalidade, mas de ofensa de um direito ou de um interesse legalmente protegido seu, que aqui se trata.

j) Conclui-se, assim, que a sentença recorrida, também por isto, enferma de *erro de direito* derivado da errónea interpretação do disposto no art.º 6º do Decreto-Lei n.º 48 051 e no art.º 7º (n.º 1) do Decreto-Lei n.º 388/70.

l) Quanto ao último fundamento da sentença recorrida - de que, *"porque (o Autor) não se doutorou no termo do prazo legalmente fixado para o procedimento de submissão a provas de doutoramento"*, não se pode concluir que a Ré *"incorreu na prática de factos ilícitos, fê-lo de forma culposa e que esta actuação determinou prejuízos..."* - ele é manifestamente incongruente e improcedente, como se demonstrou nos n.ºs 32 a 36 destas alegações.

m) Impugna-se também aqui a decisão da matéria de facto subjacente à sentença proferida, pelos erros vários de apreciação da prova que nela contém.

n) Um exemplo patente desses erros de apreciação reside no facto de, no penúltimo parágrafo da respectiva fundamentação, se dar como assente que *"a partir do início de 1991, o autor começou a ser perguntado que prova complementar pretendia prestar"* - quando da matéria de facto provada (ver n.º 33 do relatório da sentença) resulta que só em 23 de Dezembro de 1991 se fala pela primeira vez em *"indicação da natureza das provas complementares a prestar"* pelo ora Recorrente, do que, aliás, ele só foi notificado em 19 de Fevereiro de 1992.

o) Os erros de apreciação da decisão e fundamentação da matéria de facto não se cingem, todavia, a apreciações contraditórias e obscuras dessas, estendendo-se à parte em que se deram como não provados os prejuízos invocados pelo Autor e que constavam dos quesitos n.º 3 a 11 da Base Instrutória.

p) Por um lado, porque - salvo o escrito no parágrafo final da fundamentação da decisão da matéria de facto - quanto aos restantes prejuízos não há, aí, nenhuma indicação sobre as razões por que se consideraram não provados os prejuízos reclamados, violando-se, portanto, o n.º 2 do art.º 653º do Código de Processo Civil.

q) Por outro lado, há no processo meios probatórios que impunham resposta diferente aos referidos quesitos, o que aqui se invoca nos termos e para os efeitos da alínea b) do n.º 1 do art.º 690º-A do Código de Processo Civil.

r) O que é manifesto, como se demonstrou, em relação aos prejuízos que constavam dos n.ºs 4,5,6 e 11 da Base Instrutória, deste último, na parte respeitante aos honorários finais do Advogado a quem o Autor teve que recorrer para sancionar judicialmente a responsabilidade da Ré ...

Nestes termos ... deve o presente recurso ser julgado provado e procedente revogando-se a sentença recorrida pelos erros aqui arguidos, condenando-se a Ré a pagar ao Autor os prejuízos reclamados e mantidos, a liquidar em execução de sentença.

Neste Tribunal, a que os autos subiram depois de o Tribunal Central Administrativo se ter julgado incompetente, em razão da hierarquia, para conhecer do recurso, o Excelentíssimo Magistrado do Ministério Público foi de parecer que o recurso deve ser improvido pois, das respostas aos quesitos, nenhum dano ficou provado e a matéria de facto não foi objecto de reclamação.

O processo tem os vistos dos Excelentíssimos Juizes Adjuntos.

**CUMPRE DECIDIR.**

**I - MATÉRIA DE FACTO.**

1º - Em 90/06/27 o autor, então assistente estagiário da Faculdade de Ciências e Tecnologia da Universidade de Coimbra, prestou provas de aptidão pedagógica e capacidade científica, tendo-as concluído com a classificação de bom.

2º - Em 90/07/03 o autor apresentou requerimento dirigido ao Presidente do Conselho Científico da Faculdade, solicitando a admissão a provas de doutoramento na especialidade de Estrutura Molecular acompanhado de um outro em que requeria a dispensa das provas complementares de doutoramento - doc. fls. 28, 29 e 31.

3º - Os requerimentos iam acompanhados de um documento sob a epígrafe "parecer", assinado por José J. C. Teixeira Dias e António M. Amorim Costa, professores do sector, que dizia: "o candidato

a provas de doutoramento Luís Alberto E. Baptista de Carvalho, para além da preparação científica patente na tese que para o efeito apresenta ... possui preparação científica de qualidade internacionalmente reconhecida, não directamente ligada ao tema da tese, inequivocamente comprovada pelos artigos 6), 8), 9) e 11), referenciadas no n.º 7 do seu *curriculum vitae*, ... insertos em revistas internacionais altamente conceituadas na respectiva especialidade científica ... em todos estes artigos o trabalho experimental e grande parte dos cálculos são a cota parte de plena responsabilidade do candidato, para além de total empenho na discussão e interpretação dos resultados ... o candidato tem trabalho de reconhecido valor público no domínio pedagógico, particularmente ligado ao ensino de "métodos numéricos e programação em química" ... e ainda pelos trabalhos 3) e 4) do n.º 8 do mesmo *curriculum*. Analisada tal preparação científica e pedagógica somos de parecer que o candidato deve ser dispensado das provas complementares de doutoramento ..." - doc. fls. 28, 29 e 30.

4º - Em 90/11/09, em requerimento dirigido ao Presidente do Conselho Científico da F.C.T.U.C., o autor solicitou informação sobre o andamento do processo por ainda não ter obtido resposta ao requerido e no dia 22 desse mês foi-lhe respondido não haver ainda qualquer informação da Comissão do Grupo de Química sobre o requerido.

5º - Em 18 de Fevereiro de 1991, o Presidente do Conselho de Departamento de Química enviou ao Presidente do Conselho Científico da F.C.T.U.C. um ofício do seguinte teor: "o lic. Luís Alberto ... prestou provas de aptidão pedagógica e científica no dia 27 de Junho de 1990 tendo sido aprovado com Bom. Em 3 de Julho de 1990, o candidato apresentou ... a sua tese de doutoramento ... foi considerado vital um exame mais pormenorizado da tese que, após esta análise, a Comissão Científica considerou satisfazer as condições para ser apresentada ao julgamento de um júri de doutoramento" - doc. fls. 113.

6º - Em 91/03/19, o Presidente do Conselho Científico enviou ao Presidente do Departamento de Química o ofício 91-CC/Cg-71, de 19/3, do seguinte teor: "... considerou a Comissão Coordenadora conveniente que fosse a Comissão prevista no artigo 12º n.º 1 da Portaria n.º 563/80, de 4 de Setembro, a emitir parecer:

a) sobre a admissibilidade do candidato às provas de doutoramento ...

b) sobre a dispensa ou não da prova complementar de doutoramento e, em caso de não dispensa, qual a natureza dessa prova, para ulterior decisão da Comissão Coordenadora ..." - doc. fls. 41.

7º - Em 91/03/22, o Presidente do Conselho de Departamento convocou uma reunião do Conselho de Departamento para 91/05/26, para discussão de "acesso a provas de doutoramento", não tendo a reunião sido realizada por os convocados não terem comparecido.

8º - Nos termos do doc. de fls. 28, os seis membros do Conselho de Departamento de Química declararam terem recebido a convocatória no dia 25, a partir das 11 horas, não podendo a reunião efectuar-se por violar o n.º 2 do artigo 7º, Cap. II, Anexo I da Portaria 563/80, de 4/9.

9º - Em 91/04/18, em requerimento dirigido ao presidente do Conselho Científico da F.C.T.U.C. o autor solicitou informação urgente e detalhada sobre o andamento do processo e dos motivos do não cumprimento dos prazos previstos pelo DL 388/70, de 18/8 - doc. fls. 36.

10º - Por ofício de 91/05/28, o Presidente do Conselho Científico comunicou ao autor que o processo se encontrava no Departamento de Química para ser dada resposta ao solicitado no ofício 91-CC/Cg-71, de 19/3, que - doc. fls. 40.

11º - Em 91/12/02, o Conselho do Departamento de Química tomou a seguinte deliberação: "... o presidente deu por aberta a sessão ... tendo dado conhecimento ao Conselho do requerimento do Lic. Luís Alberto Baptista Esteves de Carvalho no sentido de ser dispensado das provas complementares de doutoramento. Leu ainda um parecer elaborado pelo respectivo supervisor, Doutor José Joaquim Cristiano Teixeira Dias, e pelo Doutor António Marinho Amorim da Costa em apoio desse requerimento. O Conselho deliberou ... indeferir o respectivo pedido" - doc. fls. 45.

12º - Em 92/02/05, a Comissão Coordenadora do Conselho Científico reuniu-se e tomou a seguinte deliberação: "... o Presidente deverá dar despacho a essas propostas de acordo com a informação que as acompanha" - doc. fls. 46.

13º - Por ofício de 92/02/19, o Presidente do Conselho Científico informou o autor que o Conselho Científico havia votado favoravelmente a sua admissibilidade às provas de doutoramento, tendo também decidido que a prova complementar seria a estabelecida na alínea b) do n.º 3 do art.º 8º do DL 388/70, de 18/8 - doc. fls. 47.

14º - Em 92/03/16, o autor dirige um requerimento ao Presidente do Conselho Científico da F.C.T.U.C. com o seguinte conteúdo: "... considerando-se gravemente injustiçado pelas decisões da Comissão Coordenadora do Conselho Científico ... no que diz respeito ao seu processo de doutoramento ... decisões essas baseadas em pareceres emitidos fora do órgão competente do Departamento de Química ... nomeadamente no que diz respeito ao indeferimento do requerimento em que solicitava isenção de provas complementares, vem ao abrigo dos n.ºs 2 e 3 do art.º 32º do Regulamento da Faculdade ... interpor recurso de tais decisões para o Plenário do Conselho Científico" - doc. fls. 49.

15º - Na reunião de 92/05/19, a Comissão Científica do Departamento de Química ratificou a posição do Conselho de Departamento doc. de fls. 50, 52 e 54.

16º - Por ofício de 92/05/28, o Presidente do Conselho Científico informou o autor que entendeu dever aguardar a instalação de novos órgãos de gestão do Departamento de Química para solicitar à Comissão Científica a análise das decisões antes proferidas pelo Conselho de Departamento respeitante ao seu pedido de doutoramento.

17º - Por carta datada de 21 de Maio de 1992, o autor desistiu da candidatura a provas de doutoramento apresentada em 1990 na F.C.T.U.C.

18º - Em requerimento dirigido ao Presidente do Conselho Científico da F.C.T.U.C., em 92/06/12, o autor comunicou que mantinha o recurso hierárquico e solicitou que fosse marcado dia e hora para consultar o seu processo requerendo, simultaneamente, certidão dos seguintes documentos:

a) do ofício da Comissão Coordenadora do Conselho Científico da F.C.T.U.C. - ofício 91/CC/0071, datado de 91/03/19;

b) da convocatória e do parecer da Comissão de Grupo de Química do Conselho Científico pedido pela Comissão Coordenadora no ofício referido na alínea a);

c) da convocatória e acta da reunião da Comissão Científica para deliberar sobre o processo da candidatura a provas de doutoramento;

d) da convocatória do Conselho de Departamento para se pronunciar sobre o mesmo assunto;

e) da acta da reunião e de todas as deliberações do Conselho de Departamento respeitantes ao pedido de doutoramento;

f) de todas as deliberações da Comissão Coordenadora relativas a este mesmo assunto;

g) da convocatória e da acta da reunião da Comissão Científica do Departamento de Química ocorrida em 92/05/19 doc. fls. 56.

19º - Em 92/07/13, o autor renovou o pedido de passagem das certidões referidas - doc. fls. 58.

20º - Em 92/08/10, deu entrada no TAC Coimbra pedido de intimação do Presidente do Conselho Científico da Universidade de Coimbra, da F.C.T.U.C., e de passagem das certidões referidas em Q-doc. fls. 61/62.

21º - Por ofício de 92/08/17, o Presidente do Conselho Científico informou o autor que poderia consultar o processo relativo à sua candidatura às provas de doutoramento a partir de 1 de Setembro - doc. fls. 72.

22º - Por ofício de 92/09/11, o Secretário-Geral da Universidade de Coimbra informou o autor que o processo se encontrava à disposição para consulta nas horas normais de expediente nos Serviços Académicos da Universidade -doc. fls. 73.

23º - O autor apresentou a sua candidatura a provas de doutoramento na Faculdade de Ciências da Universidade de Lisboa, foi admitido às mesmas com dispensa de prova complementar e concluiu-as em 93/04/19.

24º - Após a recepção do ofício referido em 20º (92/08/10) quando o autor se dirigiu ao Conselho Científico para consultar o processo, o Presidente do Conselho Científico informou-o pessoalmente que era impossível a consulta do processo porque este já tinha sido enviado para a reitoria.

25º - A não comparência de determinados elementos do Conselho de Departamento à reunião convocada para 91/03/26, trouxe atraso ao andamento do processo de doutoramento.

26º - António Ribeiro Gomes, então Presidente do Conselho Científico da F.C.T.U.C., só em 90/11/12, após a recepção da carta enviada pelo autor em 90/11/09 e referida em 4º, tomou conhecimento do requerimento do autor de submissão às provas de doutoramento.

27º - Nesse mesmo dia, António Ribeiro Gomes solicitou ao Departamento de Química que fosse informado do que se passava.

28º - Só em 91/02/19 António Ribeiro Gomes obteve informações.

29º - Nesta informação, não se dizia que resposta mereceu o pedido de dispensa de provas complementares e então António Ribeiro Gomes nesse dia pediu informação sobre este ponto.

30º - O Presidente do Conselho de Departamento informou-o que a Comissão Científica não tinha concedido ao autor dispensa das provas complementares e ao saber isto António Ribeiro Gomes entendeu levar o assunto à Comissão Coordenadora por entender que esta é que devia decidir o assunto.

31º - Dado que a Comissão Coordenadora entendeu conveniente ser a comissão prevista no art. 12º, n.º 1, da Portaria n.º 536/80, a dar parecer, foi convocada a reunião referida em 7º porque nesta seria discutido aquele assunto na presença dos elementos que, por inerência, compunham a comissão referida naquela norma.

32º - Após a não realização desta reunião por falta de quórum, o Presidente do Conselho do Departamento de Química demitiu-se.

33º - Em 91/12/23, António Ribeiro Gomes solicitou ao Presidente do Departamento de Química que fosse indicada a natureza das provas complementares a prestar pelo autor e fosse rectificad a composição do júri comunicada na carta de 9/12.

34º - O Presidente do Conselho de Departamento de Química respondeu em 92/01/14.

35º - António Ribeiro Gomes levou as deliberações de admissão do autor às provas, a concretização das provas complementares e a proposta do júri à reunião da Comissão Coordenadora efectuada em 92/02/05.

36º - No início de Março de 1992, a responsável pelos serviços académicos da F.C.T.U.C. verificou a falta dos exemplares exigidos e solicitou ao autor os elementos em falta.

37º - O autor negou-se a apresentar.

38º - António Ribeiro Gomes solicitou à Comissão Científica do Departamento de Química, entretanto instalada, que se pronunciasse sobre o facto do autor não ter apresentado tema do estudo e não ter entregue o número devido de exemplares.

39º - A falta de indicação do tema para as provas complementares, a falta de entrega dos exemplares da tese e do *curriculum vitae* determinaram atrasos na condução do processo.

## II - O DIREITO.

O agravo improcede, manifestamente,

A presente acção destina-se a ressarcir o A, ora agravante, pelos danos alegadamente sofridos com o atraso no seu doutoramento, por cerca de dois anos, pela Faculdade de Ciências e Tecnologia da Universidade de Coimbra.

Tem, pois, a natureza de uma acção de condenação por responsabilidade civil extracontratual e por actos ilícitos, praticados no exercício de funções públicas, que o A. atribuiu àquela Universidade, como faltas dos respectivos serviços, e ao Doutor António Ribeiro Gomes, na qualidade de Presidente do Conselho Científico da referida Faculdade, ao tempo dos factos.

O A. pediu a condenação dos RR. na quantia de 23 738 685\$00, actualizada em função da desvalorização da moeda entretanto ocorrida.

O Tribunal recorrido respondeu aos quesitos do modo que constados autos, a fls. 387 e 399: **provados** os quesitos 1º, 12º a 22º e 24º a 27º e **não provados** os quesitos 2º a 11º, 23º, sendo que ao 27º respondeu **provado que a falta de indicação do tema para as provas complementares, a falta de entrega dos exemplares da tese e do curriculum vitae determinaram atrasos na condução do processo.**

Tal prova tem sustento testemunhal e, como não foi reduzida a escrito, nem nos autos existem outros elementos de prova que a ponham em causa, não pode ser modificada por este Tribunal, nos termos do artigo 712º, aplicável por força do artigo 749º, do CPC e, ao contencioso administrativo, por força do artigo 102º LPTA.

Ora, compulsando o questionário, hoje chamado Base instrutória, a fls., 307-311, verifica-se que os prejuízos arrimados pelo A., alegadamente decorrentes dos atrasos no seu processo de doutoramento, que imputa aos RR., estavam plasmados precisamente nos quesitos não provados 2º a 11º, sendo que no artigo 27º, como vimos, é ao próprio agravante que se imputa a autoria dos atrasos aí referidos, e, do mesmo passo, os quesitos referentes à ilicitude da conduta dos RR., bem como aonexo de causalidade.

Com efeito, nos quesitos 2º e 3º perguntava-se se *Ao impedir a consulta e não mandando passar as certidões (requeridas pelo A., ora agravante) o Presidente do Conselho Científico resolveu "tramar" o autor por mais uns meses além daqueles que já se tinham perdido para obter uma deliberação do Conselho Científico sobre a candidatura ao doutoramento? e se Devido à decisão tardia e ilegal do procedimento por parte dos órgãos universitários o autor viu atrasada por 2 anos a prestação de provas de doutoramento?* A resposta foi não provado a qualquer um dos dois quesitos.

No quesito 4º perguntava-se se *Em consequência deste atraso o autor ficou 27 meses (correspondentes a 31 meses de vencimento) auferindo com a categoria de assistente em vez de auferir com a categoria de professor auxiliar?* e a resposta foi, conseqüentemente, não provado também.

Nos quesitos 5º a 11º elencavam-se os danos ditos sofridos pelo A., materiais nos quesitos 5º, 6º, e 7º e morais, nos quesitos 8º, 9º, 10º e 11º. A todos foi respondido Não provado.

Carece assim a demonstração de um dos elementos da responsabilidade civil, o dano, aliás determinante dela, pois sem danos não tem razão de ser a responsabilização.

Mas igualmente não ficou provada a ilicitude da conduta dos R particular quando se respondeu não provado o quesito 2º, nem o nexo de causalidade da conduta dos RR. quando a resposta aos quesitos 3º e 4º foi também não provado.

É verdade que se deram por provados determinados atrasos no andamento do processo de doutoramento - respostas aos quesitos 12º, 13º, 15º - porém, como se disse, nem se reportaram tais atrasos à causalidade dos danos invocados, tão-pouco a condutas ilícitas dos RR.

Assim decidiu a sentença agravada e, por tal motivo, não merece censura.

Faz-lhe o autor o reparo de erro de direito por ter assentado na tese, errada, que o A. sustentaria que *"requerer a submissão aprovas de doutoramento é o mesmo que obter sucesso nas mesmas"* e de que *"seria dispensado da prestação de provas complementares"*, quando a causa de pedir foi o protelamento por 2 anos na prestação das provas do doutoramento, quando deveriam ter sobrevivido no prazo de 30 dias.

Mas não tem razão.

Logo no começo da parte decisória da sentença, o Mº Juiz teve o cuidado de resumir a questão controvertida da seguinte maneira: *A tese do autor estriba-se na seguinte argumentação: como o procedimento de prestação de provas de doutoramento demorou muito mais do que os prazos que a lei concede para haver decisão final a ré praticou factos ilícitos, consubstanciados nessa demora ilegal, logo é responsável pelo facto de o autor se ter doutorado mais tarde.*

Como se vê, a sentença recorrida architectou a acção tal como o A. a intentou em juízo, não havendo que censurar-lhe o reparo que o A. lhe faz.

É certo que discorreu sobre o pretensão êxito nas provas do doutoramento, como base do pedido do A., incluindo a dispensa da prestação de prova complementar.

Porém, tal discurso, não pretendeu mais que salientar que aquelas duas linhas de força não são, só por si, nem verdadeiras, nem suficientes, para conduzir ao êxito da acção, por decorrerem delas ne-

cessariamente os danos do A., a ilicitude e a culpa do comportamento dos RR., provado o correspondente nexo de causalidade adequada.

Face à matéria de facto provada e não provada, sobretudo a não provada, pode dizer-se mesmo que tais considerações acabam por ser despidiendas para o desfecho da acção.

Não pode, por outro lado, assacar-se à sentença recorrida violação do n.º 2 do artigo 653º CPC.

Efectivamente, compulsando o julgamento da matéria de facto, verifica-se que ele está exuberantemente fundamentado, ao contrario do que pretende o agravante - cfr. fls. 388-391 - ultrapassando até em muito o exigível por aquela norma. O Tribunal teve o cuidado de perseguir o caminho que prossegue o procedimento do doutoramento, analisando-o e, compulsando-o com a prova testemunhal, fundar as razões da sua convicção vertida nas respostas aos quesitos. E obviamente que o seu desiderato foi alcançar fundamentalmente a causa de pedir invocada, ou seja, da existência do protelamento por cerca de dois anos e respectivas razões e sua conformidade legal.

Improcede, também nesta parte, o recurso.

Não nos refere o A. quais os meios probatórios existentes no processo que imporiam respostas diversas aos quesitos e que fossem insusceptíveis de ser destruídos por qualquer outra prova, nomeadamente a testemunhal que foi produzida, tanto mais num caso, como o presente, em que a prova não foi reduzida a escrito. Fica assim o Tribunal impossibilitado de fazer melhor indagação e, conseqüentemente, poder confirmar o decidido quando melhor prova que a feita não possui.

E quanto aos honorários ao advogado do A, por um lado, a resposta negativa ao quesito 11º afastou o *quantum* indemnizatório nesse aspecto e, por outro, nos quesitos 4º, 5º e 6º nenhum dano se reporta à representação judiciária.

Nestes termos, se decide **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso, mantendo a decisão recorrida.

**CUSTAS PELO A., ORA AGRAVANTE.**

lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — Rui Pinheiro — Adelino Lopes — Manuel Ferreira Neto.

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Execução de sentença. Recurso hierárquico. Dever legal de decidir. Falta de competência. Existência de acto administrativo.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — A circunstância de em execução de sentença ter sido lavrada decisão a fixar os actos a praticar pela Administração, não significa que esta, depois, não venha a assumir posição que possa conflitar com aquela, seja por forma deliberada, seja por força de uma qualquer interpretação da situação.*

II — *E não é correcto dizer-se que não existe dever legal de decidir recurso hierárquico, interposto em tal âmbito, por alegada ofensa de caso julgado, pois que o facto das decisões jurisdicionais serem obrigatórias para todas as entidades públicas e privadas, (art 205º, nº 2, da CRP), não significa que tal ofensa não possa existir mesmo e que o superior hierárquico não deva pronunciar-se sobre o caso.*

III — *A invocada falta de competência do subalterno não conduz à inexistência de acto administrativo, antes a sua anulabilidade, uma vez que tudo se passa dentro do mesmo Ministério (art 133, nº 2, al. h) e 135 do CPA).*

Recurso nº 47. 937 em que é recorrente Maria da Graça Correia e recorrido o Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais, de que foi Relator o Exmº Conselheiro Dr. Ferreira Neto.

Acordam na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

I - Maria da Graça Correia, id. nos autos, recorre do acórdão de fls 48/51 que rejeitou o recurso contencioso, por falta de objecto, que havia interposto "do indeferimento tácito imputável ao Senhor Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais que se formou na sequência do recurso hierárquico que lhe dirigiu em 31/7/98".

Oportunamente apresentou as suas alegações, que concluiu assim:

"A) O Acórdão "a quo" considera que sendo o indeferimento tácito contenciosamente recorrido uma mera presunção de acto, este não se terá em bom rigor, formado no caso "sub judice" por estar em causa um acto apodado de nulo por ofensa de caso julgado.

B) Segundo o Acórdão recorrido, só pode haver ofensa de caso julgado quando se esteja perante acto expresso e não quando a Administração manifeste uma conduta passiva ou omissiva.

C) Ao assim decidir o douto Acórdão "a quo" errou nos seus pressupostos com violação dos artºs. 9º e 109º do CPA sendo que por este último preceito se determina que a falta de decisão (no caso, em sede de recurso hierárquico necessário) sobre pretensão dirigida a órgão administrativo competente confere ao interessado a faculdade de a presumir indeferida para poder exercer o respectivo meio legal de impugnação e isto seja o acto hierarquicamente recorrido apodado de nulo por ofensa de caso julgado como sucede na situação concreta em apreço, seja o mesmo meramente anulável por estar viciado por outra ilegalidade de menor gravidade.

Termos em que (...) deve revogar-se o Acórdão "a quo" com todas as legais consequências.

A entidade recorrida contra-alegou, pugnando pelo improvimento do recurso.

A Exma. Procuradora-Geral-Adjunta, ao invés, entende que o recurso merece provimento, afirmando, nomeadamente, que não pode aderir à consideração feita no acórdão impugnado de que "a nulidade apenas ocorre quando haja acto expresso que ofenda o caso julgado e não quando a Administração manifeste uma conduta passiva ou omissiva relativamente a uma questão anteriormente decidida por sentença transitada em julgado".

Correram os vistos legais.

Cumpre apreciar e decidir.

II - Vem provada a seguinte matéria de facto:

"A - Em 02.12.97 e em processo de execução de sentença, o Juiz do TAC de Coimbra, após ter considerado que "dúvidas não existem

quanto às referidas quantias, atento o acordo nesta matéria", decidiu o seguinte: "Em face do exposto os actos a praticar pela entidade requerida consistem apenas no pagamento aos requerentes das quantias relativas a diuturnidades e às diferenças de vencimento no período em que prestaram serviço na DGCI como " falsos tarefeiros" - doc. de fls 27/28 que se reproduz.

B - Em 29.06.98, a recorrente tomou conhecimento do conteúdo de um ofício da "Repartição de Administração Geral da Direcção Distrital de Finanças" assinado pelo "Director Distrital de Finanças", dirigido ao "Director Distrital de Finanças de Castelo Branco", do seguinte teor:

"Assunto: Execução de sentença proferida pelo Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra - Proc. 52-A/93.

"Sobre o assunto em referência tenho a honra de comunicar a V. Ex.<sup>a</sup>, que após feitos os cálculos das importâncias que foram abonadas à funcionária Maria da Graça Correia e das que lhe eram devidas, nada tem a receber" - fls. 19.

C - Em 04.08.98, a recorrente dirigiu ao "Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais" recurso hierárquico " da decisão do Chefe de Repartição da Repartição de Administração Geral da Direcção Distrital de Finanças de Lisboa" que lhe foi dada a conhecer em 29/06/98, onde terminava nos seguintes termos:

"Termos em que deve V. Ex.<sup>a</sup> revogar a decisão recorrida, e em consequência, proferir despacho que determine seja corrigido o apuramento das diferenças remuneratórias devidas à recorrente em execução da sentença recorrida, pelo período de 1.10.89 a 28.02.90 para que estas sejam calculadas..." - doc. de fls. 8/11 que se reproduzem".

III - Conhecendo de direito.

A ora recorrente Maria da Graça Correia e outros interpuseram recurso contencioso de anulação do despacho do Director-Geral das Contribuições e Impostos que lhes negara, entre o mais, diuturnidades e diferenças de vencimento no período em que exerceram funções como "falsos tarefeiros". Obtiveram provimento no recurso.

Em execução de sentença, depois de declarada com trânsito em julgado a inexistência de causa legítima de inexecução, foi decidido que o acto a praticar pela entidade requerida consistia apenas no pagamento aos requerentes das quantias relativas àquelas diuturnidades e diferenças de vencimentos, respeitantes ao período em que exerceram as funções de falsos tarefeiros, tendo para o efeito sido fixado o prazo de 60 dias.

Após isso, a aqui recorrente tomou conhecimento de um ofício nos termos referidos na alínea B) da matéria de facto e em que se anunciava que, feitos os cálculos entre as importâncias que já tinham sido abonadas e as que eram devidas, nada mais havia a pagar.

Imputando o acto ao Chefe de Repartição da Administração Geral da Direcção Distrital de Finanças de Lisboa, Maria da Graça recorreu hierarquicamente dele para o Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais, que não se pronunciou.

E foi deste alegado indeferimento tácito que veio a apresentar recurso contencioso de anulação perante o Tribunal Central Administrativo.

Defende no mesmo que o acto é nulo por ofensa de caso julgado, respeitante à decisão que fixou os actos a praticar pela Administração (artº 133º, nº 2, al. h) do CPA).

Aquele Tribunal pelo seu acórdão de fls. 48 a 51, veio a rejeitar o recurso, por falta de objecto.



É do mesmo que Maria da Graça traz o presente recurso, cujos fundamentos sintetiza nas conclusões das alegações de recurso acima transcritas.

Vejamos se lhe assiste razão.

Entendeu o citado aresto, firmando a sua posição, que a entidade recorrida não tinha o dever legal de decidir, porque a questão em apreço fora objecto de anterior decisão judicial, obrigatória para todas as entidades públicas e privadas, a qual deve prevalecer sobre as de qualquer outra autoridade nos termos do art.º 205º, n.º 2 da CRP.

Qualquer eventual pronúncia, diz, tinha forçosamente de estar contida no veredicto jurisdicional.

E a finalizar, acrescenta ainda o acórdão, parecendo querer reforçar por aí a sua posição, que a nulidade do artigo 133º, n.º 2, al. h) do CPA (nulidade de actos que ofendem os casos julgados) só pode ocorrer perante actos expressos.

Que pensar?

Deve em primeiro lugar dizer-se que esta última asserção não se prende com o objecto do presente recurso, antes tem a ver com o mérito do recurso contencioso que, como se sabe, foi rejeitado.

Por isso não se conhecerá da sua bondade.

Baixando ao cerne da questão, diremos desde já que não se pode concordar com o decidido.

Na verdade, o facto de o Tribunal ter fixado os actos a praticar, não significa que a Administração, na execução, não venha assumir posição que possa conflitar com o julgado, seja por forma deliberada ou por efeito de uma determinada interpretação.

É isso que justamente está em causa.

Segundo alega a recorrente, o Chefe da Repartição da Repartição de Administração Geral da Direcção Distrital de Finanças, considerou que nada mais havia a pagar, à recorrente, respeitando assim o julgado, em seu entender.

Por isso tem de aceitar-se que o bem ou mal fundado daquele acto verticalmente não definitivo, seja susceptível de reapreciação hierárquica, com vista, até, à abertura da via contenciosa.

De contrário, a levar o raciocínio às últimas consequências, o interessado poderia ficar despojado de meios de tutela dos direitos que invoca.

E não vinha também a argumentação desenvolvida pela autoridade recorrida nas suas contra-alegações.

Diz esta que, no caso, o mencionado Chefe de Repartição não praticou qualquer acto definitivo e executório, definidor da situação da recorrente.

A ter sido praticado algum acto por parte daquele, assumiria o mesmo a natureza de acto de execução, carecendo, aliás, o seu autor de competência para a prática de actos administrativos em matéria de processamento de vencimentos.

Por isso, quanto à inexistência de um acto administrativo, o recurso hierárquico carece de objecto, não se podendo, pois, presumir qualquer indeferimento tácito.

Mas não se pode concordar também com o raciocínio assim desenvolvido.

Em primeiro lugar, a prática de um acto de execução pode estar eivada de vícios próprios, como bem se sabe.

Depois, independentemente do mais, a falta de definitividade e executoriedade do acto do subalterno não vem ao caso, sendo a crítica

desfocada, pois o que precisamente está aqui em causa é o invocado acto tácito de indeferimento, na sequência de um recurso hierárquico.

Finalmente, a alegada falta de competência do Chefe de Repartição nunca poderia ser impeditiva da existência do acto administrativo, sendo susceptível, sim, de acarretar a anulabilidade deste, uma vez que se trata de matéria que inquestionavelmente se integra nas atribuições do Ministério respectivo (v. art.ºs 133º, n.º 2, al. h) e 135º do CPA).

Por tudo isto, não se pode negar a verificação do indeferimento tácito.

Face a todo o exposto, acordam em conceder provimento ao recurso jurisdicional, revogando o acórdão recorrido, baixando os autos à 1ª instância a fim de aí prosseguirem os seus termos, se nada mais obstar.

Sem custas.

Lihoa, 15 de Janeiro de 2002. — *Manuel Ferreira Neto* (Relator) — *Francisco Diogo Fernandes* — *Rosendo Dias José*.

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Processo disciplinar. Notificação da acusação. Audiência prévia.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — A audiência prévia prevista no art.º 100º do CPA aplica-se aos procedimentos administrativos onde não está prevista tal formalidade.*

*II — Com tal diligência visa-se, por um lado, a garantia de defesa do interessado e, por outro, o acerto da decisão administrativa.*

*III — A notificação da acusação em processo disciplinar concretiza, neste procedimento sancionatório, o direito de audiência de que fala o n.º1 do art.º 32º da CRP, não sendo necessário ouvir novamente o arguido antes da decisão definitiva, ao abrigo do art.º 100º do CPA.*

*IV — Tendo sido anulada contenciosamente uma pena disciplinar por na acusação constar uma infracção que não devia constar e tendo sido deduzida nova acusação onde a mesma foi omitida, e apesar de lhe ser proposta igual pena, não havia lugar a notificação desta nova acusação, pois a arguida já tinha deduzido a sua defesa a todos os factos que lhe eram imputados.*

Recurso nº 47.945; Recorrente: Maria Clara Monteiro Lopes Matos Moreira; Recorrido: Secretário de Estado da Administração Educativa; Relator: Exmo. Cons.º Dr. Pires Esteves.

Acordam na 1ª Secção (2.ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

Maria Clara Monteiro Lopes Matos Moreira, casada, professora do ensino secundário, residente na Rua Nossa Senhora dos Prazeres, nº35, Vila Real, intentou recurso contencioso de anulação do despacho de 22/4/99 do Sr. Secretário de Estado da Administração Educativa (doravante SEAE) que lhe aplicou a pena de inactividade por um ano.

Por acórdão de 15/3/2001 do Tribunal Central Administrativo foi negado provimento ao recurso contencioso (fls. 86 a 92).

Não se conformando com esta decisão, a recorrente interpôs dela o presente recurso jurisdicional, em cujas alegações formula as seguintes conclusões:

ªA - O processo disciplinar em causa nos autos foi reformulado a partir da nota de culpa;

B - Todo o processado após a primitiva nota de culpa foi anulado;

C - A reformulação da nota de culpa implica a audição da recorrente;

D - Ao não conceder à recorrente a faculdade de apresentar novamente a sua defesa violou o disposto nos arts. 42º e 59º do ED;

E - Mesmo que se entendesse que não haveria lugar à apresentação de nova defesa (o que não se concede) haveria, em quaisquer circunstâncias, que dar cumprimento ao disposto no artº 100º do CPA;

F - Ao não proceder à audição da recorrente violou o acto administrativo recorrido o disposto no artº 100º citado;

G - Conforme se pode constatar dos autos a recorrente sofreu duas penas idênticas pela prática dos mesmos factos, sendo certo que já cumpriu integralmente a primeira pena que lhe foi aplicada;

H - Ora a manter-se o teor do acto administrativo recorrido ficaria a recorrente sujeita a ter que cumprir mais um ano de inactividade;

I - Tal situação viola, de forma frontal, o disposto no artº 29º nº5 da CRP, aplicável ao caso dos autos nos termos do artº 9º do ED”.

Não contra-alegou a entidade recorrida.

Emitiu douto parecer o Ex.mo Procurador Geral Adjunto, com o seguinte teor:

ªVem recorrido o acórdão do TCA de 15/3/2001, que negou provimento ao recurso contencioso interposto por Maria Clara Monteiro Lopes Matos Moreira, do despacho de 22/4/99 do SEAE que lhe aplicou a pena disciplinar de um ano de inactividade.

Nas alegações de recurso apresentadas pela recorrente, esta limita-se a atacar o acto impugnado, apontando-lhe os vícios já invocados na petição inicial e nas alegações do recurso contencioso, não tecendo nenhuma crítica ao acórdão.

Ora, a meu ver e acompanhando o parecer do Ministério Público de fls. 83 e 84, improcedem os vícios do acto impugnado, alegados pela recorrente.

Pelo que sou de parecer que o presente recurso jurisdicional não merece provimento, devendo ser mantido o acórdão recorrido”.

Colhidos os vistos legais cumpre decidir.

No acórdão recorrido foram dados como provados os seguintes factos:

a) - à recorrente foi aplicada a pena disciplinar de “inactividade graduada em um ano”, por despacho do Secretário de Estado da Administração Educativa de 26/12/96;

b) - a recorrente interpôs recurso contencioso de tal acto para o Supremo tribunal Administrativo, que através do acórdão de 4/3/1999 anulou tal acto, pelos fundamentos constantes no acórdão junto aos autos de fls. 40 a 56, que aqui se dá como reproduzido (a anulação do acto baseou-se no facto do artº 6º da nota de culpa não satisfazer as exigências do artº 42º nº1 e 59º nº4 do Estatuto Disciplinar);

- em execução do referido acórdão o SEM aplicou à recorrente a “pena de inactividade graduada em 1 ano” - cfr. fls. 58 (é este o acto recorrido);

c) - tal acto baseou-se na informação 37-IGE/1999 junta aos autos de fls. 58 a 62, que aqui se dá como reproduzida, e na qual, além do mais, consta:

”...13-Compete agora a Administração determinar os actos e operações em que deverá consistir a execução do acórdão anulatório, com vista à reintegração da ordem jurídica violada. 14-No caso presente, a reintegração da ordem jurídica violada impõe: 15 por um lado, o restabelecimento da situação que o funcionário teria se não tivesse sido praticado o acto ilegal, com particular relevo para a contagem de tempo de serviço e pagamento de importâncias devidas; 16 por outro, reformular o processo disciplinar de modo a expurgar o acto punitivo do vício de forma que lhe foi diagnosticado pelo Tribunal; 17-o restabelecimento da situação do funcionário compete à Direcção Regional do Norte, a reformulação do processo disciplinar, à Inspectoria Geral de Educação. 18-Prosseguiremos de seguida à reformulação do processo disciplinar, a qual consistirá na alteração da proposta para decisão ministerial, de forma a conformá-la com a decisão judicial. Assim, 19 - a Professora Maria Clara Monteiro Lopes Matos Moreira deve ser considerada culpada da prática dos seguintes factos de que foi acusada em processo disciplinar, devendo, por isso, ser-lhe aplicada a pena de inactividade graduada em um ano, conforme os enquadramentos feitos naquele processo e retomados na inf. 334/NATJ/1996: (segue-se descrição dos arts. 2º, 7º, 8º e 9º da anterior acusação); 20-embora por via da presente reformulação do processo se tenha amputado a anterior nota de culpa de um dos seus cinco artigos de acusação, entendemos que se deve manter a pena anterior aplicada, pela seguinte razão; 21-como já ficou dito, a instrução do processo disciplinar considerou provados nove artigos da acusação, com os quais fundamentava a sua proposta de aposentação compulsiva; em apreciação no GAJ (inf. 334/NATJ/1996), prévia à decisão ministerial, entendeu-se que desses nove artigos apenas cinco deveriam subsistir (2º-suspensão, 6º-multa, 7º-inactividade, 8º-multa e 9º-multa) e pela prática daqueles factos a arguida devia sofrer uma pena de inactividade por um ano. 22-assim foi decidido em via administrativa. Ora, 22-tendo o STA considerado ilegal o artº 6º da nota de culpa, a que correspondia apenas uma pena de multa, e tendo a Administração, em execução do acórdão, mantido a acusação relativamente aos artigos 2º, 7º, 8º e 9º, a pena a aplicar deverá ser a mesma -inactividade - uma vez que se mantém também a acusação mais grave, a vertida no artº 7º, enquadrada no artº 25º do Estatuto Disciplinar e punido com a pena de inactividade. 23-nem se poderá dizer que a determinação da pena

entrou em linha, de conta com o número de infracções em acumulação, número esse que, ao ser reduzido, poderia justificar, também, uma redução da própria pena, uma vez que ela já vinha graduada no mínimo legal (conf nº5 do artº 12º do ED). 24-Em conclusão: propõe-se, em via da reformulação do processo disciplinar n.º7.1.4.1326/B, e em execução do acórdão de 4 de Março de 1999 do STA que a Professora Maria Clara Monteiro Lopes Matos Moreira seja considerada autora das infracções descritas nos artigos 2º, 7º, 8º e 9º da nota de culpa e, por isso, lhe seja aplicada a pena de inactividade graduada em um ano”.

Tendo por base estes factos, o acórdão recorrido negou provimento ao recurso jurisdicional interposto, entendendo não se verificarem os vícios apontados.

É contra este acórdão do TCA que se insurge a recorrente, defendendo nas conclusões A) a F) das suas alegações que aquela decisão ao não considerar necessária a audição da recorrente após a formulação da nova acusação, viola os arts. 42º e 59º do ED ou, então, o artº 100º do CPA. Mas não procede esta crítica feita ao acórdão recorrido.

A audiência prévia prevista no artº 100º do CPA aplica-se aos procedimentos administrativos onde não está prevista tal formalidade.

Com ela visa-se, por um lado, a garantia de defesa do interessado e, por outro, o acerto da decisão administrativa.

Ora, como já se decidiu neste Supremo Tribunal, ”tendo o processo disciplinar norma própria - o artº 59º do ED - sobre a audiência do arguido, não se justifica a repetição de tal audiência quando ela já foi realizada e em condições de maior garantia para o recorrente” (Ac. de 17/4/1994 - rec. nº32 074).

No mesmo sentido, já se decidiu que ”a notificação da acusação em processo disciplinar concretiza, neste procedimento sancionatório, o direito de audiência de que fala o nº 1 do artº 32º da CRP, não sendo obrigatório que, sob invocação do artº 100º do CPA, o órgão competente ouça novamente o arguido antes de decidir definitivamente” (Ac. do STA de 17/3/1 999 - rec. nº41 560).

Aliás, pela equivalência do regime da audição e defesa previsto nos arts. 59º, 61º e 63º, todos do ED, ao do regime previsto na lei geral previsto nos 100º e 101.º, estes do CPA, pelo que não há que observar este regime quando já foi aquele cumprido, se pronunciou este tribunal (Ac. de 4/3/1 997 - rec. nº37 332).

Assim, e como no acórdão recorrido foi feito, deve ser afastada a violação do artº 100º do CPA, não se verificando, por isso, este vício.

Passamos, agora, a averiguar se na hipótese dos autos se torna necessário a notificação da recorrente da acusação contra si formulada, nos termos do artº 59º nº1 do Estatuto Disciplinar.

De acordo com este preceito ”da acusação extrair-se-á cópia, no prazo de 48 horas, a qual será entregue ao arguido mediante a sua notificação pessoal, ou, não sendo possível, por carta registada com aviso e recepção, marcando-se ao arguido um prazo entre 10 a 20 dias para apresentar a sua defesa escrita”.

O conteúdo da acusação está previsto no artº 57º nº2 do ED, onde se refere que finda a instrução e se o instrutor entender que os factos constantes dos autos constituem infracção disciplinar ”deduzirá no prazo de 10 dias à acusação, articulando, com a necessária discriminação, as faltas que reputar averiguadas, com referência aos corresponsáveis preceitos legais e às penas aplicáveis”.

Defende-se no acórdão recorrido que ”...a anulação decretada pelo Tribunal, permite que a Administração retome o procedimento tal como estava, expurgando-o apenas do artº 6º da acusação (os vícios de forma ou de procedimento apenas implicam necessariamente a reformulação da forma ou procedimento preteridos). O aproveitamento de todos os actos de instrução, posteriores e respeitantes aos restantes artigos da acusação não estava prejudicado, nem posto em causa pela ilegalidade do artº 6º. Prejudicada estava sim a apreciação final, uma vez que agora havia que ponderar menos factos (menos o facto do artº 6º), e aplicar uma nova pena. Como foi isto que a entidade recorrida fez, pensamos que fez bem e que não tinha que reabrir a fase da defesa. Nada foi acrescentado à acusação pelo que em nada foi prejudicado o direito de defesa e audiência da arguida”.

Também neste aspecto não merece qualquer censura o acórdão recorrido.

Na verdade, sobre os factos que agora constam da acusação já a recorrente-arguida se houvera pronunciado, apresentando a respectiva defesa.

Mas mais. Na acusação que inicialmente contra a mesma fora deduzida, constava o enquadramento legal e a moldura penal aplicável a cada uma das infracções imputadas (fls.44 a 47 dos autos).

Resulta, de tudo o que se vem dizendo, que a arguida já se defendeu de toda a matéria da acusação agora formulada, a qual lhe havia sido anteriormente notificada.

Não havia, pois, que dar cumprimento ao disposto no art 59º nº1 do ED, notificando-a para nova defesa, pelo que este preceito não se mostra violado.

Em concordância com tudo o exposto, não merecendo o acórdão recorrido a censura que lhe feita, improcedem todas as conclusões das alegações da recorrente, razão pela qual se nega provimento ao presente recurso jurisdicional e se confirma o acórdão recorrido.

Taxa de justiça e procuradoria pela recorrente que se fixam, respectivamente, em 200 euros e 100 euros.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *Américo Joaquim Pires Esteves* — *Manuel Ferreira Neto* — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo*.

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Processo disciplinar. Inviabilização da relação funcional. Acusação e relatório final baseados em decisão penal transitada em julgado.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*1 — Uma acusação em procedimento disciplinar pode conter conclusões ou ilações que resultam, necessariamente, de factos concretizados e provados em processo penal com decisão transitada em julgado.*

2— *A inviabilização da relação funcional pode resultar de uma conduta punida, em princípio, com uma sanção disciplinar menos grave que a demissão ou de aposentação compulsiva, atentas as circunstâncias da infracção, o grau de culpa do agente infractor, a sua personalidade e as circunstâncias em que a infracção é cometida.*

Recurso nº. 48.022 em que são recorrente **Paulo Alexandre Viana de Almeida** e recorrido **Chefe do Estado Maior da Armada** e de que foi Relator o Exm<sup>o</sup>. Conselheiro Dr. Marques Borges.

Acordam em conferência na 1.<sup>a</sup> Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

I - Paulo Alexandre Viana de Almeida, casado, operário de nível 4 do Arsenal do Alfeite, interpôs recurso jurisdicional para o S.T.A. do Acórdão de 22.3.2001 do T.C.A. que negou provimento ao recurso contencioso por si interposto do despacho de 7 de Janeiro de 1999 do Chefe do Estado-Maior da Armada que lhe aplicou a pena de demissão.

O recorrente disse:

V

Em conclusão:

1. O Recorrente mantém que o despacho do CEMA está inquinado dos vícios de vício de forma e de violação de lei, razão pela qual o Venerando Tribunal Central Administrativo devia tê-lo anulado. Ao não o fazer, o acórdão ora recorrido violou, ele próprio, diversas disposições legais, nomeadamente, o art<sup>o</sup> 42<sup>o</sup>, n<sup>o</sup> 1, do EDFAACRL, por um lado, e os art<sup>os</sup> 25<sup>o</sup>, n<sup>o</sup> 1, e 28<sup>o</sup>, do mesmo diploma, e ainda o art<sup>o</sup> 76<sup>o</sup> do Código Penal, aplicável por força do art<sup>o</sup> 9<sup>o</sup> do primeiro, por outro lado.

2. O art<sup>o</sup> 42<sup>o</sup>, n<sup>o</sup> 1, do EDFAACRL mostra-se violado na sequência da circunstância de no processo disciplinar se ter considerado que a infracção disciplinar geradora da suposta quebra de confiança se ficou a dever, não à conduta extralaboral do Recorrente, mas ao facto de a sua alegada conduta ter sido “(...) *pública, conhecida e comentada em termos desprestigiante* (...)”, frase esta com um conteúdo suficientemente vago para prejudicar a possibilidade do Recorrente entender o que se pretendeu sustentar e, em consequência, se poder defender.

3. Não constam do processo disciplinar quaisquer autos de declarações ou outros elementos probatórios e factos concretos em que assente aquela afirmação e que sejam susceptíveis de impugnação e de contraprova; é possível impugnar e contraprovar factos, mas não conclusões. Considerar tais afirmações/conclusões como factos precisos e passíveis de impugnação pelo Recorrente é falacioso.

4. Não consta de nenhuma peça do processo disciplinar qualquer menção a factos concretos que integrem essa publicidade e conhecimento, tal como nunca se aludiu a nenhum facto concreto que leve a concluir que foi a alegada conduta do Recorrente foi comentada em termos desprestigiante.

5. O acórdão do Venerando TCA faz transparecer um vício de raciocínio e confunde os factos que cita e que integram o tipo de crime pelo qual o Recorrente foi condenado, com os factos que deveriam integrar a acusação disciplinar. Na verdade, o Recorrente foi

demitido porque, supostamente, a sua conduta foi de conhecimento público e comentada em termos desprestigiante, e não por ter praticado estupefacientes. É nisto que o processo disciplinar e, por arrastamento, o acórdão *a quo* falham, porquanto não foram carreados para aquele que levam a concluir pela existência de tais juízos e alegações.

6. Ao ser reconhecida relevância probatória em sede disciplinar a denúncias anónimas e a comentários desprestigiante feitos não se sabe por quem, resultam grosseiramente violados os art<sup>os</sup> 129<sup>o</sup>, n<sup>o</sup> 3, e 130<sup>o</sup>, n<sup>o</sup> 1, do CPP.

7. Cabe à entidade empregadora alegar e provar factos que impliquem a perda de confiança definitiva e absoluta que inevitavelmente leve à quebra do vínculo funcional. As razões pelas quais o Recorrente foi demitido encontram-se presentes no relatório final. Os factos que sustentam essa decisão é que não. Razão pela qual forçoso será concluir que o Recorrente não foi ouvido sobre os factos que sustentaram a sua demissão.

8. Ao julgar em sentido contrário, considerando válido e não inquinado do vício de forma o despacho que aplicou a pena de demissão, o Venerando TCA violou o disposto no referido art<sup>o</sup> 42<sup>o</sup>, n<sup>o</sup> 1, do EDFAACRL.

9. Sem conceder, o acórdão ora recorrido, à semelhança do despacho do CEMA, é ainda merecedor de censura, por força de ter considerado legalmente aplicada a pena de demissão, quando, atentos os termos em que a infracção disciplinar imputada ao Recorrente foi configurada no processo, a pena mais grave aplicável era a de inactividade, prevista para os casos de atentado grave à dignidade e prestígio do funcionário ou da função (cfr. art<sup>o</sup> 25<sup>o</sup>, n<sup>o</sup> 1, do EDFAACRL).

10. Nem a circunstância de existirem antecedentes disciplinares, facto subsumível na circunstância agravante especial prevista no art<sup>o</sup> 31<sup>o</sup>, n<sup>os</sup> 1, al. f), e 3, do EDFAACRL, permitiria aplicar a pena de demissão, na medida em que a reincidência, como qualquer circunstância agravante, só releva para efeitos de fixação dos limites da pena e de determinação da medida concreta da mesma (que no caso de inactividade pode fixar-se entre um e dois anos - art<sup>o</sup> 12<sup>o</sup>, n<sup>o</sup> 5, do EDFAACRL).

11. O despacho do CEMA contenciosamente recorrido violou o disposto nos art<sup>os</sup> 25<sup>o</sup>, n<sup>o</sup> 1, e 28<sup>o</sup> do EDFAACRL, e no art<sup>o</sup> 76<sup>o</sup> do Código Penal, aplicável por força do art<sup>o</sup> 9<sup>o</sup> do EDFAACRL, inquinando-o do vício de violação de lei determinante da sua anulabilidade.

12. Mal ou bem, o que segundo este acto determinou o fim do vínculo funcional não foram os factos criminais em si, mas antes a circunstância de a conduta ter sido pública, conhecida e comentada em termos desprestigiante.

13. O Venerando TCA incorre em vício de raciocínio, porquanto não foram os factos criminalmente relevantes que motivaram a demissão, mas sim a publicidade e os comentários negativos que mereceu a conduta do Recorrente. Assim sendo, é inevitável concluir pela procedência dos vícios alegados.

14. O acórdão do TCA ora recorrido, ao considerar que a decisão não padece daquele vício, viola, ele próprio, as disposições legais mencionadas.

II - O recorrido, Almirante Chefe do Estado-Maior da Armada, por sua vez disse na contra-alegação

III - Formulam-se, a partir da matéria exposta, as seguintes conclusões:

1. Improcede a alegada violação por parte do douto Acórdão recorrido dos artigos 42.º, n.º1, 25.º e 28.º do E. D. e art.76.º do Código Penal, aplicável por força do art.9.º do primeiro diploma;

2. Na verdade, a aplicação da pena de demissão não resultou exclusivamente do facto da sua conduta extralaboral ter sido *“pública, conhecida e comentada em termos desprestigiantes”*, mas antes de todo o circunstancialismo descrito, em termos de tempo modo e lugar, nomeadamente nos elementos que constituem o processo disciplinar;

3. Pelo que também o direito de audiência do Recorrente não ficou prejudicado, pois os factos que lhe eram imputados faziam inclusive referência às disposições legais violadas, não existindo qualquer nulidade insuprível, como bem entendeu o douto Acórdão recorrido;

4. Nem tão-pouco este incorre em erro de raciocínio, ao contrário do que acontece com o ora Recorrente, ao entender que a sua demissão se baseou apenas na publicidade e desprestígio da sua conduta face à gravidade da sua conduta bem patente no processo disciplinar a que foi sujeito;

5. É igualmente improcedente a violação dos artigos 129.º, n.º3 e 130.º, n.º 1 do C.P.P pois, como bem esclarece o douto Acórdão do TCA, as supostas denúncias anónimas foram consideradas como provadas em sede de processo criminal;

6. Quanto à pena de demissão aplicada ao Recorrente outra não poderia ser já que, atentas as condições previstas no art.28.º do Estatuto, existiu uma quebra de confiança que inviabilizou a manutenção da relação funcional, como, aliás, foi o entendimento do douto Acórdão recorrido;

7. Face à prova da infracção disciplinar, à circunstância agravante da reincidência, às informações muito negativas no que concerne ao comportamento disciplinar, social e desempenho profissional e ainda aos registos de assiduidade, a pena de demissão era a única via legal admitida;

8. Carece assim o Recorrente de absoluta razão nos vícios que imputa ao mui douto Acórdão recorrido.

III. O M. P. junto do S.T.A. emitiu o seu parecer no sentido do recurso não merecer provimento, considerando que a punição aplicada ao recorrente assentou, inteiramente, na factualidade provada na decisão judicial penal transitada em julgado, e, que, tendo o recorrente sido ouvido no processo disciplinar, oferecido prova, o acto recorrido não estaria afectado pela violação do disposto no art.º 42.º n.º 1 do E.D.. Considerada a gravidade objectiva da conduta atribuída ao arguido a pena disciplinar que lhe foi aplicada teria sido a adequada por a conduta em causa afectar gravemente a sua relação de trabalho num serviço do Estado inviabilizando a manutenção da relação funcional.

IV - Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar.

A) O Acórdão recorrido deu como assente a seguinte matéria de facto:

#### 2.1. FACTOS PROVADOS:

A) Por despacho do Administrador do Arsenal do Alfeite de 31JUL98, foi determinada a instauração de procedimento disciplinar ao ora recorrente, em face da certidão do Acórdão do Tribunal Judicial da Comarca de Almada remetido ao Arsenal do Alfeite, conforme fls. 2 a 22 dos autos de processo disciplinar;

B) Desta determinação foi notificado o Recorrente por ofício datado de 28AGO98, registado e com aviso de recepção, conforme fls. 45, 46 e 47;

C) Iniciadas as diligências instrutórias, em 28AGO98, foram solicitadas à chefia do Recorrente informações sobre o seu comportamento disciplinar, profissional e social (tis. 49 e 61), fazendo-se, também, junção aos autos do certificado do registo disciplinar do arguido (fls. 43):

D) Contra o ora recorrente foi deduzida acusação, que se passa a transcrever:

“Nos termos do n.º 2 do art.º 57.º e n.º 4 do art.º 59.º, ambos (...) do ED, aprovado pelo DL n.º 24/84, de 16 de Janeiro, na qualidade de instrutora deste processo disciplinar, mandado instaurar por despacho do Administrador do Arsenal do Alfeite, deduzo contra Paulo Alexandre Viana de Almeida n.º 379, da ODE/DCN, actualmente detido no Estabelecimento Prisional de Pinheiro da Cruz, arguido neste processo, a seguinte acusação:

#### ARTIGO ÚNICO

Provou-se em sede de processo criminal que por diversas vezes iram ser recebidas na esquadra da Polícia de Segurança Pública de Almada denúncias feitas por cartas ou telefonemas de pessoas residentes na R. Gonçalves Crespo, em Cacilhas, bem como de anónimos, dando conta de que um casal (o ora arguido e esposa), vendia drogas e permitia o consumo das mesmas na respectiva residência, sita no n.º 38, 2.º Dto., daquela rua, em Cacilhas, a diversas horas do dia e da noite. No dia 8 de Maio de 1996, cerca das 22 horas, por guardas da Segurança Pública de Almada, foi dado cumprimento ao mandado de busca emitido para aquela residência e na sequência da busca foi o ora arguido, na companhia de outros indivíduos, surpreendido na sala em pleno acto de consumo de heroína. Na escadas do prédio e no interior da residência encontravam-se outros toxicodépendentes que aí estavam para nessa mesma residência consumirem heroína e para, eventualmente, a consumirem nessa mesma residência, na sala que o arguido e a esposa destinavam para consumo conjunto dos toxicodépendentes que ali adquiriam droga. O arguido, na ausência da esposa, vendia droga, que era por esta adquirida diariamente no Casal Ventoso, em Lisboa. O casal destinava a droga assim adquirida à revenda a fim de auferirem proveitos económicos, sendo certo que uma parte de cerca de um grama se destinava ao consumo de ambos.

A actividade de venda de estupefacientes naquela casa, bem como a de possibilitar o consumo de drogas vendidas no interior da mesma residência, desenvolveram-se pelo menos durante os cinco meses anteriores à detenção do arguido, ocorrida naquela noite de Maio de 1996.

Todos os factos acima descritos foram provados no processo n.º 126/96.3 AALM, no qual foi o mesmo arguido julgado autor de um crime p.p pelo art.º 21.º, n.º 1 (tráfico de estupefacientes) e um crime p.p. pelo art.º 30.º, n.º 2 (tráfico e consumo em lugares públicos ou de reunião), ambos do DL n.º 15/93, de 22 de Janeiro, tendo sido definitivamente condenado nas penas de anos de prisão pelo Primeiro daqueles crimes e dois anos pelo segundo, e donde resultou 1 pena única de 6 anos de prisão. A decisão condenatória transitou em julgado em 3 de Março de 1998.

A 10 de Julho de 1998 foi remetida ao Arsenal do Alfeite a certidão do duto acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça nos autos acima indicados.

A conduta atrás descrita, (matéria já provada judicialmente), foi pública, conhecida e comentada em termos desprestigiantes, a ponto de ser objecto de várias denúncias à autoridade policial, o que, obviamente, desacredita o funcionário e necessariamente afecta a função.

Este comportamento constitui infracção disciplinar nos termos do n.º 1 do art.º 3.º do ED, punível nos termos do n.º 1 do art.º 26.º do mesmo estatuto com a pena de aposentação compulsiva ou demissão, uma vez que a infracção descrita, pela inevitável quebra de confiança que necessariamente acarreta, inviabiliza a manutenção da relação funcional.

Contra o arguido funciona a circunstância agravante especial da reincidência, prevista na alínea f) do n.º 1 do art.º 31.º do ED e descrita no n.º 3 do mesmo artigo.

Não se conhecem circunstâncias atenuantes especiais que militem a favor do arguido.

Fixo ao arguido o prazo de 20 (vinte) dias úteis para apresentar, querendo, a sua defesa escrita, oferecer rol de testemunhas, juntar documentos e requerer quaisquer diligências que considere necessárias. Arsenal do Alfeite 4 de Setembro de 1998.

(...)” - vide 51 a 53 do proc. inst:

E) Desta acusação foi o recorrente notificado tendo este apresentado a sua defesa no prazo legal (fls 50 a 55).

Nesta alega, em síntese, que:

- 1) Que foi condenado no processo crime n.º 1261/96.3PA ALM.
- 2) Não obstante ser inocente;
- 3) Que o direito se fundou nas convicções de um ”punhado” de denunciante;
- 4) Que foi acusado pela esposa que não teve coragem para assumir os seus próprios actos;
- 5) Que jamais comprou, vendeu ou consumiu droga;
- 6) Que não utilizou a sua casa, nomeadamente a sala de estar para tráfico ou consumo de droga;
- 7) Que trabalhava no Arsenal do Alfeite, entrando e saindo a horas, prestando o seu serviço com zelo e diligência;
- 8) Que não violou os deveres a que está vinculado, e não cometeu qualquer ilícito nem a sua conduta foi desprestigiante em relação à entidade patronal ou à comunidade.

Termina pedindo que o processo seja arquivado. Arrola duas testemunhas e requer a junção aos autos da folha comprovativa da sua assiduidade durante o período a que se reporta a acusação.

F) Foram ouvidas as testemunhas arroladas pelo ora recorrente (vide fls. 100 a 101 e fls. 106 e 107;

G) Foi elaborado o Relatório Final, incluso a fls. 109 e seguintes, cujo o teor se transcreve:

#### **RELATÓRIO FINAL**

##### **1. CONSIDERAÇÕES PRÉVIAS**

-Por despacho do Administrador do Arsenal do Alfeite de 31 de Julho de 1998 foi determinada a instauração de procedimento disciplinar a Paulo Alexandre Viana de Almeida, OP4 n.º 3792 da OCN/ODE, em face da certidão do Acórdão do Tribunal Judicial da Comarca de Almada (fls 2. e s.s), remetido ao Arsenal do Alfeite em cumprimento do disposto nos n.ºs 3 e 4 do art. 6.º, por remissão

do n.º 1 do art. 7.º, do Estatuto Disciplinar dos Funcionários e Agentes da Administração Central, Regional e Local, aprovado pelo DL 24/84 de 16 de Janeiro, tendo sido nomeada instrutora pelo mesmo despacho.

-Iniciaram-se as diligências instrutórias a 28 de Agosto de 1998.  
-Foram solicitadas à chefia do arguido informações sobre o seu comportamento disciplinar, profissional e social (fls. 49 e 61).

-Consta dos autos o certificado de registo disciplinar do arguido (fls 43).

##### **2. ACUSAÇÃO FORMULADA E DEFESA DO ARGUIDO**

-Por se afigurar haver fundamentos para deduzir acusação foi esta formulada conforme consta a fls. 51 a 53.

-Extraída cópia da acusação foi esta enviada ao arguido por via postal, sob registo com aviso de recepção (fls 50).

-Apresentado o requerimento, de fls 64., no sentido de novo envio de cópia da acusação foi o mesmo decidido conforme consta a fls. 65 e 66.

I. No prazo fixado, o arguido apresentou defesa escrita fls 70 e s.s., alegando em síntese:

- 1) Que foi condenado no processo crime n.º 1261/96.3PA ALM.
- 2) Porém o direito (quer do Tribunal Judicial de Almada quer do Supremo Tribunal de Justiça) errou estribado nas convicções de um punhado de denunciante.
- 3) Só a falta de coragem da sua esposa em assumir pessoalmente a actividade que desenvolvia o apanhou na teia.
- 4) Que jamais comprou, vendeu ou consumiu droga.
- 5) Que não afectou a sua casa, nomeadamente a sala de estar, ao tráfico ou consumo de droga.
- 6) Que trabalhava no Arsenal do Alfeite, e ao que se sabe, entrava e saía a horas, e era zeloso e diligente nas tarefas que efectuava.
- 7) Que não houve qualquer violação dos deveres a que está obrigado nem houve da sua parte qualquer comportamento ilícito, ou desprestigiante em relação à entidade patronal ou à comunidade.
- 8) Termina pedindo o arquivamento do presente processo.
- 9) Arrola duas testemunhas.
- 10) Requer a junção aos autos da folha comprovativa da assiduidade durante o período a que se reporta a acusação.

II. Ouvida Rosa Roque Gameiro, testemunha arrolada, foi por esta declarado que:

- 1) A culpa da situação em que se encontra o arguido é exclusivamente da esposa deste.
- 2) Que o tráfico de droga foi sempre efectuado por esta.
- 3) Que a condenação judicial resultou de declarações falsas da referida esposa.
- 4) Que o arguido sempre referiu, e ainda refere, que gosta muito de trabalhar no Arsenal e que aqui gostaria de continuar.
- 5) afirmou que actualmente, estando preso, o arguido abandonou o consumo de drogas.

III. Relativamente à segunda testemunha foi requerido a fls. 102 a admissão do seu depoimento por escrito, o que foi concedido conforme despacho exarado na mesma fls.

Prestado o depoimento escrito, refere no mesmo:

1. Que durante a sua presença no estabelecimento prisional, a volta ao Arsenal, tem sido um grande factor de estabilidade.

2. O comportamento do Paulo Almeida no Arsenal do Alfeite só pode ser atestado por quem esteve a trabalhar com ele. No entanto este sempre elogiou e teve grande respeito pela instituição.

3. O Paulo Almeida é por natureza uma pessoa trabalhadora e competente, propenso para o trabalho e que se dedica há vários anos, por completo, a essa instituição. Em momento algum, no processo crime em que foi arguido, se mencionou que a conduta que lhe era imputada tivesse qualquer relação com o seu trabalho.

### 3. FACTOS

-Exige o nº 1 do art. 7º do E.D que, no caso de decisão condenatória em processo criminal, a secretaria do tribunal por onde corre o processo remeta cópia ou certidão da aludida decisão para ser remetida ao organismo de que depende o funcionário punido. Trata-se de uma manifestação do princípio da independência entre responsabilidade penal e disciplinar.

-No Acórdão remetido ao abrigo da disposição supracitada, foram dados como provados os seguintes factos:

-Por diversas vezes, foram recebidas na esquadra da Polícia de Segurança Pública de Almada denúncias feitas por cartas ou telefonemas de pessoas residentes na R. Gonçalves Crespo, em Cacilhas, bem como de anónimos, dando conta de que um casal (o ora arguido e esposa) vendia drogas e permitia o consumo das mesmas na respectiva residência, sita no nº 38, 2º Dto daquela rua, em Cacilhas, a diversas horas do dia e da noite. No dia 08 de Maio de 1996, cerca das 22 horas, por guardas da Segurança Pública de Almada, foi dado cumprimento a mandado de busca emitido para aquela residência e na sequência da busca foi o ora arguido, na companhia de outros indivíduos, surpreendido na sala em pleno acto de consumo de heroína. Nas escadas do prédio e no interior da residência encontravam-se outros toxicodependentes e que aí estavam para nessa mesma residência procederem à aquisição de heroína e para, eventualmente, a consumirem nessa mesma residência, na sala que o ora arguido e sua esposa destinavam para o consumo conjunto dos toxicodependentes que ali adquiriam droga. O arguido, na ausência da esposa, vendia droga, que era por esta adquirida diariamente no Casal Ventoso, em Lisboa. O casal destinava a droga assim adquirida à revenda a fim de auferirem proveitos económicos, sendo certo que, uma parte de cerca de uma grama se destinava ao consumo de ambos.

A actividade de venda de estupefacientes naquela casa, bem como a de possibilitar o consumo das drogas vendidas no interior da mesma residência, desenvolveram-se pelo menos durante os cinco meses anteriores à detenção do ora arguido, ocorrida naquela noite de Maio de 1996.

Pelos factos acima descritos foi o arguido julgado autor de um crime p.p pelo artº 21º nº 1 (tráfico de estupefacientes) e um crime p.p. 30º nº 2 (tráfico e consumo em lugares públicos ou de reunião) ambos do DL nº 15/93, de 22 de Janeiro, tendo sido definitivamente condenado nas penas de cinco anos de prisão pelo primeiro daquelas crimes e de dois anos pelo segundo, e donde resultou a pena única de 6 anos de prisão.

A decisão condenatória transitou em julgado em 03 de Março de 1998.

A 10 de Julho de 1998 foi remetida ao Arsenal do Alfeite a certidão do duto acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça nos autos acima indicados.

### 4. ANÁLISE DO ALEGADO NA DEFESA

- A defesa apresentada pelo arguido baseia-se sobretudo na consideração da existência de um erro judiciário, com reafirmação da inocência do arguido, facto sintetizado no artigo 20º da defesa, com a afirmação de que jamais o arguido comprou, vendeu ou consumiu droga.

Vejam os:

Ora, é indubitável que os factos provados em processo penal e que venham a ser levados a sentença final não podem ser postos em causa, desde que ocorra o trânsito daquela decisão. É o que determina o preceito constitucional insito no artigo 205º, que obriga ao respeito por parte de todas as entidades públicas e privadas, das decisões judiciais, já que as mesmas gozam de prevalência sobre todas as decisões de quaisquer outras autoridades.

Assim não se podem discutir nesta sede nem os factos nem os seus autores, tendo obrigatoriamente de se dar como assente a existência material dos crimes e a sua autoria. Cabe aqui, somente, discutir a qualificação à luz do direito disciplinar, dos factos provados.

Assim:

- A conduta atrás descrita, foi pública, conhecida e comentada em termos desprestigiantes, a ponto de ser objecto de várias denúncias à autoridade policial, o que, obviamente, desacredita o funcionário e, necessariamente afecta à função.

O arguido, como pormenorizadamente relata o acórdão do STJ, foi detido quando se encontrava em pleno consumo de heroína, enquanto nesse mesmo momento nas escadas do prédio e no interior da residência se encontravam outros toxicodependentes que aguardavam para procederem à aquisição de heroína e, eventualmente, para a aí consumirem.

Foi provado que a residência do arguido foi destinada a um espécie de "estabelecimento", sede e local onde se vendia a terceiros droga e onde estes a consumiam.

Sendo assim, a repreensível conduta do arguido extravasou a esfera dos actos da vida íntima ou particular do funcionário e afecta gravemente a sua relação de trabalho num serviço do Estado, como é o Arsenal do Alfeite. devendo, por isso a sua conduta ser enquadrada no domínio disciplinar.

O trabalhador não demonstrou que o crime pelo qual foi condenado, a forma insignificante que em nada - ou em muito pouco - se repercutiu sobre a sua relação laboral. (Cfr. Acórdão do STJ de 14 de Maio de 1997, in Acórdãos Doutrinários do STA., Ano V, 432, 1515). E nada do alegado na sua defesa permite a conclusão de que a conduta relatada não se repercutiu, e não se repercutirá, na relação laboral.

Pelo contrário, como atrás se referiu, a conduta foi pública, conhecida e comentada em termos desprestigiantes, a ponto de ser alvo de várias denúncias por carta ou por telefone, de ter sido emitido um mandado de busca à sua residência e de terem sido surpreendidos potenciais compradores de estupefacientes na escada do prédio. Da publicidade e da notoriedade que caracterizam os factos enunciados resulta que a conduta do arguido deixa de poder ser qualificada como uma "questão privada" se reflecta no seu desempenho profissional pela inevitável e irremediável quebra de confiança que acarreta.

Sendo assim, a defesa do arguido não contraria a acusação pelo que, de acordo com o acima exposto, se dá por integralmente provada.

Assim:

- O comportamento do arguido constitui infracção disciplinar nos termos do nº 1 do artigo 3º do E.D, punível nos termos do nº 1

do art. 26º do mesmo estatuto, uma vez que a infracção acima descrita, pela inevitável quebra de confiança que necessariamente acarreta, inviabiliza a manutenção da relação funcional.

-Provada a infracção, determina o art 28º do E. D. que na medida e graduação da pena se atenda aos critérios gerais enunciados nos artºs 22º a 27º, à natureza do serviço, à categoria do funcionário ou agente, ao grau de culpa, à sua personalidade e a todas as circunstâncias em que a infracção tiver sido cometida que militem contra ou a favor do arguido.

-Assim, vejamos:

-Conforme consta do registo disciplinar a fls. 43, contra o arguido funciona a circunstância agravante especial da reincidência, prevista na alínea f) do nº 1 do artº 31º do E.C. e descrita no nº 3 do mesmo artigo.

-As informações prestadas pela chefia directa quanto ao comportamento disciplinar e social e desempenho profissional do arguido, que aqui se dão por reproduzidas, são muito negativas (fls 61) .

- Os registos de assiduidade, juntos aos autos a pedido do próprio arguido, em nada abonam já que, por exemplo em 1995 constam 12 faltas injustificadas.

##### 5. PROPOSTA

-Tudo ponderado, atendendo aos parâmetros acima fixados, analisada a gravidade objectiva da conduta infraccional, considerando a circunstância agravante especial da reincidência, pesando o facto de se encontrar demonstrada a inviabilidade de manutenção da relação funcional, PROPONHO que ao arguido Paulo Alexandre Viana de Almeida, OP4, nº 3792 da OCN/ODE, seja aplicada a pena de demissão nos termos das disposições conjugadas dos artigos 26º nº 1, 11º nº 1 alínea f) e 12º nº 8.

Arsenal do Alfeite, 9 de Novembro de 1998

H) Remetidos os autos ao Administrador do Arsenal do Alfeite, em 10 de Novembro de 1998, proferiu o mesmo despacho em 11 de Novembro de 1998, com o seguinte conteúdo:

”Concordo com as conclusões do relatório e com a pena de demissão, proposta pela instrutora do processo, a aplicar ao nº 3792, OP4, PAULO ALEXANDRE VIANA DE ALMEIDA. Envie-se o presente processo ao VALM SSM para efeitos de obtenção de decisão final” - vide proc. inst:

I) Em 11 de Dezembro de 1998, o mesmo processo disciplinar obteve despacho do VALM Superintendente dos Serviços de Material, que concordando com as conclusões do relatório e com a pena disciplinar a aplicar ao Recorrente, mandou submeter os autos à decisão do Chefe do Estado-Maior da Armada, por ser da sua competência a aplicação da pena de demissão, conforme art.º 17.º, nº 3, do ED, conjugado com o art.º 1.º, nº 2, do DL nº 264/89, de 14 de Agosto;

J) Em 7 de Janeiro de 1999, o Almirante Chefe do Estado-Maior da Armada proferiu o seguinte despacho:

”Em concordância com a proposta do Superintendente dos Serviços do Material, aplico ao arguido OP4 Paulo Alexandre Viana de Almeida a pena disciplinar de demissão prevista na alínea f) do nº 1 do art. 11.º do Estatuto aprovado pelo DL nº 24/84, de 16.1, por força das disposições conjugadas dos artigos 26.º, nº 1, 12.º, nº 8, e 17.º, nº 4, do mesmo diploma” - vide proc. inst.

I) O ora recorrente foi notificado do despacho referido na alínea J) em 2 de Fevereiro de 1999 - vide proc. inst.

##### B) Da fundamentação de facto e de direito

O recorrente ataca o Acórdão recorrido fundamentalmente, em duas vertentes, a saber:

1ª) Violação do artº 42º nº 1 do E.D.F.A.A.C.R.L. por inexistirem factos provados e concretizados em que tivesse assentado a perda de confiança na manutenção do vínculo laboral do recorrente;

2ª) Erro de qualificação na pena disciplinar aplicada, com violação dos artºs 31º nº 1 alínea f) e 3 , 12º nº 5, 25º nº 1 e 28º e 9º todos do E.D.F.A.A.C.R.L. e artigo 76º do Código Penal.

Apreciemos, então, as questões colocadas.

1ª) Violação do artº 42º nº 1 do E.D.F.A.A.C.R.L.

O Acórdão recorrido, nesta matéria, considerou, em primeiro lugar, que nem a acusação nem o Relatório Final haviam assentado, meramente, na circunstância da conduta criminosa do recorrente ter sido ”pública, conhecida e comentada em termos desprestigiante”, uma vez que haviam sido especificados os factos subjacentes a aquela conclusão, referindo-se, designadamente, terem sido recebidas na esquadra da P.S.P. de Almada várias denúncias dando conhecimento que o ora recorrente vendia drogas e permitia o consumo das mesmas na sua casa e que na sequência de uma busca realizada em hora e dia indicada por guardas da P.S.P., o recorrente havia sido surpreendido em pleno acto de consumo de heroína.

A existência de toxicodependentes na sua residência, o consumo conjunto com outros toxicodependentes que ali adquiriam droga, a venda de droga com proveitos económicos, a actividade de venda e o possibilitar do consumo, são referidas, igualmente, na acusação, tendo-se protraído durante os cinco meses anteriores à detenção do arguido, ocorrido em Maio de 1996. Ora, os factos indicados e que correspondem aos julgados assentes em decisão penal transitada em julgado, levam a considerar, sem qualquer dificuldade, ou sofisma, que as condutas concretizadas e especificadas, dado o número de pessoas envolvidas, a denúncia pública dos acontecimentos perante a P.S.P., a realização de uma busca domiciliária, num meio relativamente pequeno como é Cacilhas e o subsequente julgamento público do arguido no Tribunal de Almada, que, de facto, todo aquele circunstancialismo leve a concluir que a conduta criminosa do arguido foi ”pública e conhecida” daí, decorrendo, que, ”comentada em termos desprestigiante” sendo notório e evidente a extracção daquela conclusão face aos factos relatados. O Acórdão recorrido ao considerar, assim, que tinham sido especificados na acusação os factos imputados ao arguido, com referência aos preceitos legais aplicáveis, e que a conclusão da conduta criminosa ter sido ”pública, conhecida e comentada em termos desprestigiante”, emergência, naturalmente, daquela concretização factual, sem prejudicar o direito de defesa do arguido, não merece, assim, qualquer censura. E, nem se diga que do processo disciplinar não constam quaisquer elementos probatórios e factos concretos em que assente aquela afirmação, uma vez que aqueles factos foram julgados provados em decisão penal transitada em julgado e relativamente aos quais o arguido na sua defesa no processo disciplinar e como resulta do mesmo, se limitou a referir que havia sido condenado inocentemente e que a responsável por todos os actos julgados provados seria a sua esposa, confinando-se uma testemunha, que era a sua madrastra, a declarar que apesar da condenação judicial, o arguido nunca havia traficando droga (fls. 100 do instrutor).



2ª) Erro de qualificação na pena disciplinar aplicada.

O Acórdão recorrido, apreciando esta questão, considerou que as penas disciplinares de aposentação compulsiva ou de demissão, previstas no artº 26º do E.D., aplicáveis às situações em que as infracções cometidas, pela sua gravidade, inviabilizam a manutenção do funcionário ao serviço por quebra de confiança seriam as adequadas, no caso, dados os crimes praticados pelo ora recorrente, que haviam conduzido à sua condenação numa pena única de 5 anos de prisão e daí a inviabilidade, óbvia, da relação funcional. A pena da demissão havia sido aplicada, segundo o Acórdão, fundamentalmente, em função dos crimes cometidos ainda que outros factores tivessem sido ponderados.

O Acórdão sobre apreciação, ao contrário do entendimento expresso pelo recorrente, julgou bem. De facto, a pena disciplinar de inactividade, que em princípio é aplicável, em geral, aos funcionários que atentem contra a dignidade e o prestígio do funcionário ou agente ou da função não exclui que a pena de demissão seja aplicável, também, a tais situações. Veja-se, por exemplo, que a acumulação de lugares ou cargos públicos ou a prestação de falsas declarações se enquadram no artº 25º do E.D. ou no artº 26º, consoante existir, ou não, repetição das referidas condutas. Por outro lado, o n.º 1 do artº 26º não exclui, à partida, qualquer que seja a infracção disciplinar cometida, que se possa concluir no sentido da mesma inviabilizar a manutenção da relação funcional. Há sempre que atender, em todos os casos e circunstâncias, de acordo com o artº 28º do E.D., designadamente, ao grau de culpa do agente infractor, à sua personalidade e às circunstâncias em que a infracção é cometida.

Como foi antes referido, a prática pelo recorrente de crimes de tráfico e consumo em lugares públicos ou de reunião constituem crimes especialmente graves, que foram punidos com um grau de pena elevado (6 anos de prisão). Se se considerar que o crime de estupefacientes constitui, talvez, o maior flagelo actual da humanidade e o perigo que representa a sua disseminação e divulgação, compreende-se, facilmente, o perigo que representa para o Estado manter ao seu serviço alguém que comprovadamente cometeu aqueles crimes e foi condenado pelos mesmos, Daí a particular relevância e gravidade dos crimes em causa quanto à subsistência ou insubsistência do vínculo laboral. Se, para além do que foi referido, se tiver em conta que do ponto de vista puramente disciplinar se comprovou, que, imediatamente antes de ter sido condenado penalmente, o recorrente havia já sido punido em 1995 com 30 dias de suspensão de vencimento e de exercício, que teve informações negativas relativas ao serviço por si prestado naquele ano até deixar de laborar em Maio de 1996, com a degradação do serviço prestado (fls. 61 do instrutor) e que viu injustificadas 12 faltas dadas em 1995, revela-se adequada a ponderação feita no relatório final do processo disciplinar, no sentido de que se estava perante uma situação de inviabilização da relação funcional.

O decidido, pois, pelo Acórdão recorrido, relativo à ponderação, fundamental, da gravidade dos crimes cometidos, complementado pela ponderação de outros factores, considerados no relatório final do processo disciplinar, não merece, pois, qualquer crítica.

A inviabilização da relação funcional fundamentou-se, essencialmente, nas circunstâncias referidas, sendo as "denúncias anónimas" ou os "comentários desprestigiantes" meras circunstância decorrentes

ou de factos demonstrados no processo penal ou inferidos, notória e necessariamente, desses factos, sem violação de qualquer normativo legal, e, designadamente, dos artºs 129º n.º 3 e 130º n.º 1 do C.P.P. ou dos artºs 31º n.º 1 alínea f) e 3, 12º n.º 5, 25º n.º 1 e 28º e 9º, todos do EDFAACRL, e do artigo 76º do Código Penal.

**Decisão:** Termos em que acordam nesta Secção, em conformidade, em negar provimento ao recurso interposto.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 150 euros e a procuradoria em 75 euros, sem prejuízo do apoio judiciário concedido.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *Joaquim Marques Borges* — *João Manuel Belchior* — *Adelino Lopes*.

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Ação por responsabilidade civil. Respostas aos quesitos. Alteração. Ilicitude, culpa e nexa de causalidade. Danos patrimoniais e não patrimoniais. Fixação de indemnização.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- I — Não é possível alterar a resposta a um quesito nos termos do artº 712º, n.º 1, al. a) do CPC, se houve produção de prova testemunhal em audiência de julgamento não sujeita a gravação.
- II — Se a morte por afogamento de certa pessoa numa piscina municipal de recreio se ficou a dever à falta de nadador salvador ou vigilante, deve entender-se que aí se situa a ilicitude, não obstante não existir lei ou norma regulamentar a impor tais meios, pois que perante uma actividade deste tipo havia o dever de prevenção de perigo por parte da câmara municipal.
- III — A mera culpa, como no caso sucede, afere-se pela diligência de um bom pai de família (artº 487, n.º 2, do C.C.).
- IV — O autor do facto ilícito é responsável pela ampliação do dano patrimonial, em virtude da depreciação da moeda pelo decurso do tempo gasto no desenvolvimento dos meios processuais adequados para efectivação da indemnização, pois que aquele (facto) não é indiferente para o efeito.
- V — A indemnização pelos danos não patrimoniais deve ser significativa, não se pautando por critérios miserabilistas, e é sempre fixada equitativamente (artº 496º, n.º 3, do C.C.).
- VI — A obrigação de alimentos a que a vítima estava sujeita é susceptível de conferir o direito a indemnização por danos patrimoniais à viúva e filhos, estes ao menos até atingirem a sua maioridade (art.ºs 1877º, 1878º, n.º 1, e 2009º, n.º 1, al. a) do C.C.).

- VII — *O cálculo da indemnização em dinheiro dos danos patrimoniais de facto ilícito faz-se segundo a regra do artº 566º nº 2, do C.C., entre a situação patrimonial hipotética e a situação patrimonial real do lesado, tomando ambas como ponto de referência a data mais recente que o tribunal puder atender, por regra o momento do encerramento da discussão em 1ª instância.*
- VIII — *Os danos futuros são indemnizáveis nos termos do artº 564º, nº 2, do C.C..*
- IX — *Se não for possível determinar o valor exacto dos danos, o tribunal julgará equitativamente dentro dos limites que tiver por provados, nos termos do artº 566º, nº 3.*
- X — *Na fixação da indemnização pelos danos patrimoniais num caso assim, deve atender-se às necessidades dos lesados e, quanto ao falecido, deve considerar-se, normalmente, o seu vencimento à data do decesso, as normais expectativas que havia de progressão na carreira, as actualizações dos salários, a flutuação do valor do dinheiro, a esperança de vida e a parte do ordenado que aquele não deixaria de gastar consigo próprio.*
- XI — *Relativamente aos danos futuros, deve atender-se na fixação da indemnização ao tempo provável da prestação de alimentos, por forma a representar-se um capital que, com os rendimentos gerados e a participação do próprio capital, compense o lesado até ao seu esgotamento pelas quantias que deixou de receber durante o período considerado.*

Recurso n.º 48.061 em que são recorrentes a Câmara Municipal de S. João da Pesqueira e outros, e recorridos Maria Helena Sequeira Pereira Varela e outros, de que foi relator o Exm.º Conselheiro Dr. Ferreira Neto.

Acordam na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

I - Maria Helena Sequeira Pereira Varela, viúva, doméstica, por si e em representação dos seus filhos menores à altura Nunes Miguel Pereira Varela e Carla Sofia Pereira Varela, intentou contra a Câmara Municipal de S. João da Pesqueira “acção sobre responsabilidade civil”.

A fundamentar o pedido alegou a morte por afogamento de Juvenício Monteiro Varela, pai de seus filhos e que foi seu marido, na piscina daquela Câmara e por conduta ilícita e culposa da mesma.

Invocou danos materiais e morais, que calculou em 14.300.000\$00.

A R. contestou por impugnação, negando a sua responsabilidade e, afirmando em qualquer caso, o valor exagerado dos danos, concluindo pela improcedência da acção.

Foi proferido despacho saneador e elaborados a especificação e o questionário, que foram objecto de reclamação de ambas as partes, parcialmente atendidas.

Após 7 anos de demora no cumprimento da carta rogatória enviada à Justiça Francesa, os AA. vieram a desistir da mesma.

Entretanto os dois filhos de Maria Helena Varela atingiram a maioridade, tendo junto por isso as respectivas procurações forenses.

Instruídos os autos, procedeu-se a julgamento, tendo aí os AA. ampliado o pedido para 39.000.000\$00.

O Tribunal Colectivo respondeu aos quesitos e fundamentou pela forma constante de fls. 204 a 206.

A Ré Câmara alegou de direito.

Pelos despachos de fls. 32, 216 e 217 foi concedido aos AA. o apoio judiciário na modalidade de dispensa de preparos e do prévio pagamento de custas.

A final foi proferida sentença que, julgando a acção parcialmente provada e procedente, condenou a Câmara Municipal de S. João da Pesqueira a pagar as seguintes quantias:

à A. Maria Helena Varela, 14.833.000\$00;

ao A. Nuno Miguel Varela, 4.233.500\$00;

à A. Carla Sofia Varela, 4.513.500\$00.

Inconformada a R. interpôs recurso para este STA, o mesmo tendo feito os AA, por forma subordinada.

Oportunamente a Câmara Municipal de S. João da Pesqueira apresentou as suas alegações, que concluiu assim:

“1º - No caso vertente pode alterar-se por força do disposto no nº 1 alínea a) do artº. 712º do CPC a decisão do tribunal de 1ª instância sobre a matéria de facto (reporta ao quesito 5º).

2º - Dos autos constam todos os elementos que serviram de base à resposta ao referido quesito.

3º - A resposta a dar a tal quesito, por V. Exa, deverá ser a de não provado.

4º - Os Senhores Juizes da 1.ª Instância ao responderem provado a tal quesito e ao fundamentarem a sua resposta violaram o disposto no artº 653º - 2 do CPC e 342º - 1 do CPC.

5º - Inexiste, no caso em apreço, legislação que obrigue a haver nas chamadas piscinas municipais de recreio pessoal de vigilância e socorro.

6º - Não houve no caso vertente qualquer ilicitude derivada de uma omissão por infracção de regras de prudência comum, pelo que neste particular a sentença posta em crise violou o artº 6º do DL 48051 de 26/11/67, e 483 - 1 do CC.

7º São condicionantes da obrigação de indemnizar os requisitos “ilicitude” e “culpa” e estes não se verificaram no caso vertente.

8º - Julgando por isso totalmente improcedente a presente acção farão V Exas Justiça.

9º - Sem conceder e por obrigação decorrente do patrocínio dir-se-á estarem manifestamente empolados os valores encontrados a título de indemnização e ter a actualização do pedido decorrido de uma demora de anos não assacável à ré - recorrida, pelo que a ser fixada qualquer indemnização não deverá esta no seu total ultrapassar 14.300.000\$00;

Os AA contra - alegaram neste recurso, concluindo assim:

“1º - Ao contrário do sustentado pela recorrente, não é possível alterar-se a resposta dada pelo Colectivo ao quesito 5º do questionário, uma vez que não consta dos autos toda a prova produzida a seu propósito;

2º - Nomeadamente, não constam os depoimentos produzidos em audiência pelas três testemunhas arroladas pela Ré ouvidas, por sua indicação, a esse quesito;

3º - A inexistência de legislação que obrigue a haver nas chamadas piscinas municipais de recreio pessoal de vigilância e socorro não isenta de culpa a Câmara Municipal - ou qualquer outra entidade - quando não disponha desse pessoal e se verifique um afogamento;

4º Uma piscina é por natureza um local perigoso quer para quem não saiba nadar quer para quem o saiba, propiciando afogamentos;

5º - Apenas a existência de pessoal de vigilância e socorro é susceptível de minimizar essa perigosidade;

6º - A culpa da Recorrente Câmara radica, ainda, no facto de ter aberto ao público uma piscina “com água turva, de modo a ver-se com dificuldade o fundo da mesma”, o que também propicia acidentes e inibe salvamentos, quando necessários, como foi o caso dos autos;

7º - A culpa da Recorrente no infortunado afogamento dos autos sempre se presumiria, nos termos dos nºs 1 e 2 do artº. 493 do C. Civil;

8º - Os montantes indemnizatórios fixados pecam é por defeito não por excesso como se procurará demonstrar no recurso subordinado interposto pelos aqui recorridos;

9º - A douta sentença recorrida não violou qualquer quesito legal, mormente os indicados pela Recorrente.”

Entretanto os mesmos AA alegaram o recurso subordinado que haviam interposto, concluindo pela seguinte forma:

“1ª - Considerando a matéria de facto provada e assente, as indemnizações devidas a cada um dos AA. em função da morte do seu infeliz marido e pai (excluindo a compensação pela perda do seu direito à vida) são as seguintes:

- À A. viúva - 15.000.000\$00, sendo 5.000.000\$00 a título de danos morais próprios;

- ao A. Nuno - 10.000.000\$00, sendo 4.000.000\$00 a título de danos morais próprios;

- à A. Carla - 9.000.000\$00, sendo 4.000.000\$00 a título de danos morais próprios.

2ª - Os montantes indicados resultam entre outros, do disposto nos artºs. 495º, nº 3 e 562º do C. Civil e, no que tange a danos morais, da equidade para que o artº 496º do mesmo Código remete;

3ª - Ainda que, ao menos na aparência, a indemnização não tenha função punitiva (ao contrário, p. ex., do que sucede no direito norte americano), não pode deixar de relevar-se que a morte do infeliz Juvêncio ocorreu numa actividade de lazer da família que devia proporcionar alegria e bem-estar e, contra todo o “dever ser” redundou em tragédia, por culpa grave da Ré;

4ª - Tendo os montantes indemnizatórios sido à data da sentença, após ela e até efectivo pagamento correm juros à taxa legal, pois a Ré está em mora pelo menos desde a citação;

5ª - Quando não decidiu como acima propugnado a douta sentença violou o disposto nos artºs. 495º, nº 3, 496º e 562 do Código Civil citados na conclusão 2ª e ainda o disposto nos artºs. 805 e 806º do mesmo Código Civil.

Temos em que, e nos do (...) suprimento, o presente recurso deve obter provimento e, em consequência, os montantes indemnizatórios devidos aos AA (sempre para além do relativo ao direito à vida do falecido) devem fixar-se em 15.000.000\$00 para a viúva, 10.000.000\$00 para o Nuno e 9.000.000\$00 para A. Carla e, sobre cada um destes montantes e ainda os devidos como compensação pela perda do direito à vida do falecido, devem correr juros - que a Ré deve também ser condenada a pagar - desde a data da douta sentença (26-3-01) até efectivo pagamento.”

A Ré Câmara contra-alegou, sustentando a este propósito o que antes defendera no seu recurso.

No seu parecer, o Exmº. Magistrado do Mº. Pº. sustentou que a sentença não merece reparo.

Correram os vistos legais.

Cumpram apreciar e decidir.

II - Vem dada como provada a seguinte matéria de facto.

“1 Maria Helena Sequeira Pereira Varela casou com Juvêncio Monteiro Varela no dia 5 de Agosto de 1978 - alínea A) da especificação;

2 - Juvêncio Monteiro Varela faleceu no dia 6 de Agosto de 1991 - alínea B) da especificação;

3 - Nuno Miguel Pereira Varela é filho de Juvêncio Monteiro Varela e de Maria Helena Sequeira Pereira Varela e nasceu no dia 12/09/77 - alínea C) da especificação;

4 - Carla Sofia Pereira Varela é filha de Juvêncio Monteiro Varela e de Maria Helena Sequeira Pereira Varela e nasceu no dia 22/06/97 - alínea D) da especificação;

5 - Juvêncio Monteiro Varela faleceu na Piscina propriedade do Município de S. João da Pesqueira - alínea E) da especificação;

6 - A ré cobrava por cada entrada na piscina referida na alínea E) a quantia de 150\$00 - alínea F) da especificação;

7 - No dia do falecimento do Juvêncio não havia na piscina qualquer nadador salvador encartado - alínea G) da especificação.

8 - O corpo do Juvêncio foi retirado da piscina já morto, pelos bombeiros - alínea H) da especificação;

9 - A piscina referida na alínea E) no momento da morte de Juvêncio, era explorada directamente pela ré - alínea I) da especificação;

10 - O falecimento referido na alínea B) ocorreu pelas 13h00 alínea J) da especificação;

11 - O Juvêncio Monteiro Varela nasceu em 1951 - alínea L) da especificação;

12 - No dia 6 de Agosto de 1991, a piscina referida na alínea E) da especificação tinha a água turva de modo a ver-se com dificuldade o fundo da mesma - resposta conjunta nos quesitos 1ºe2º;

13 - No dia 6 de Agosto de 1991, a ré não tinha na sua piscina qualquer vigilante que pudesse socorrer quem nela se estivesse a afogar - resposta ao quesito 3º;

14 - O Juvêncio morreu por afogamento - resposta ao quesito 5º;

15 - Antes de falecer, o Juvêncio encontrava-se dentro de água a banhar-se - resposta ao quesito 6º;

16 - Uma pessoa que estava na piscina chamou os bombeiros, que chegaram cerca de 10 minutos mais tarde - resposta ao quesito 8º;

17 - O Juvêncio tinha a profissão de condutor de máquinas - resposta ao quesito 9º;

18 - Auferindo o ordenado mensal de 55.740\$00 - resposta ao quesito 10º;

19 - A autora é doméstica - resposta ao quesito 11º;

20 - Os 2º e 3º autores são estudantes - resposta ao quesito 12º;

21 - Os autores dependiam do ordenado do Juvêncio - resposta ao quesito 13º;

22 - Os autores e o Juvêncio constituíam uma família muito unida e feliz - resposta ao quesito 14º;

23 - Com a morte do Juvêncio os autores sofreram um profundo desgosto - resposta ao quesito 15º;

24 - O Juvêncio sabia nadar - resposta ao quesito 16º;

25 - Em 6 de Agosto de 1991, havia afixado por vários lados da piscina da ré e em sítios visíveis e onde podiam ser lidos, avisos iguais

ao constante de fls 27, que aqui se dá por reproduzido - resposta ao quesito 19º.”

### III - Conhecendo.

Começaremos pela apreciação do recurso independente interposto pela Câmara Municipal de S. João da Pesqueira se bem que, na questão dos montantes concernentes aos danos patrimoniais e não patrimoniais, se justifique o conhecimento conjunto com o recurso subordinado interposto por Maria Helena Varela, Nuno Miguel Varela e Carla Sofia Varela.

Vejamos pois.

Nas conclusões 1ª a 4ª das alegações do seu recurso sustenta a Ré Câmara que a resposta ao quesito 5º deve ser a de não provado.

Esse quesito tem a seguinte redacção:

“O Juvêncio morreu por afogamento?”

A resposta do Tribunal Colectivo foi positiva e justificada assim: “Na resposta ao quesito 5º foi tido essencialmente em consideração o “Auto de Exame Pericial” de folha 15 do processo, confirmado e esclarecido pela médica, sua subscritora, aquando da sua inquirição como 2ª testemunha dos autores.

É claro que para a resposta a este quesito - a nosso ver fundamental - seria de grande préstimo um “relatório de autópsia” do falecido. Esta foi, no entanto, dispensada pelo Ministério Público por não por não haver suspeita de crime - ver folha 16 dos autos - e acabou por não ser requerida por qualquer dos interessados.

Resta-nos, pois, como elemento de prova mais relevante para responder a este quesito - já que os depoimentos das testemunhas, neste pormenor, foram de pouca valia - o referido auto pericial, que é elaborado por técnico credenciado e de modo algum posto em causa por qualquer outro meio de prova apresentado.

As testemunhas da ré disseram ter constado, na altura, que o Juvêncio Monteiro sofria de epilepsia. Acontece, porém, que por um lado é muito relativo o valor probatório deste tipo de depoimento, de fonte distante e indefinida, e, por outro lado, o certo é que a eventual ocorrência de uma crise de epilepsia não afasta, só por si, de forma alguma, a tese da morte por afogamento. Aliás, a ré não alegou nem provou fosse o que fosse em desabono da mesma”.

Percorrendo os autos, a começar pela acta da audiência de julgamento, vê-se que a tal questão responderam aí três testemunhas, tendo sido ouvidas por carta precatória sobre a mesma matéria outras tantas (v. fls 61, 61 vº, 103 vº e 203).

Ora diz a alínea a) do nº1 do artº 712º do CPC que:

“1 - A decisão do tribunal de 1ª instância sobre a matéria de facto pode ser alterada pela Relação:

a) Se do processo constarem todos os elementos de prova que serviram de base à decisão sobre os pontos da matéria de facto em causa ou se tendo ocorrido gravação dos depoimentos prestados, tiver sido impugnada, nos termos do artº 690-A, a decisão com base neles proferida”.

Acontece que aqui não houve gravação dos depoimentos prestados em audiência.

Não constam, pois, do processo todos os elementos de prova que serviram de base à decisão e daí que não seja possível considerar a hipótese de alterar a resposta.

É certo que se escreveu que o auto de exame pericial foi o mais relevante. Mas, e por isso mesmo, a prova testemunhal não foi indiferente.

E não vale agora conjecturar sobre o que disseram ou não as testemunhas ouvidas em audiência de julgamento. A mera referência na fundamentação de que as testemunhas da Ré informaram que a vítima Juvêncio Monteiro sofria de epilepsia não invalida o que vem de ser dito pois que, como logo adianta também o Tribunal, a eventual ocorrência de uma crise não afastaria, só por si, a tese da morte por afogamento.

E ao contrário do que a recorrente afirma, o Tribunal não manifestou dúvidas na resposta dada. O que disse é que um relatório de autópsia teria inteiro cabimento num caso assim, o que é coisa bem diversa.

Por isso não se tem por violado o disposto no artº. 653º, nº 2, do CPC, respeitante à fundamentação sobre a matéria de facto, e o preceituado no artº. 342º, nº 1, do CC, quanto ao ónus da prova.

Assim e também não há que entrar aqui na apreciação do referido auto de exame pericial de fls 15 dos autos, efectuado pela Delegada de Saúde do Centro de Saúde de S. João da Pesqueira, onde é apresentado como causa provável da morte o afogamento.

Aliás, durante a instauração do processo, não cuidou a recorrente de, por meios científicos, contrariar aquele juízo.

Improcedem, assim, as conclusões 1ª a 4ª.

E o mesmo se dirá quanto às conclusões 6ª e 7ª.

Sustenta-se nas mesmas que não se verificam os requisitos da ilicitude e da culpa, pois que não existiu qualquer omissão quanto à observância das regras de prudência comum, tendo-se violado os artºs 6º do Dec-Lei nº 48051 e 483º, 1, do CC ao decidir-se em contrário.

A este propósito a Câmara realça não haver legislação que então obrigasse à existência de meios humanos de salvamento nas piscinas municipais de recreio.

Vejamos então.

Vem provado que Juvêncio Monteiro, não obstante saber nadar, morreu por afogamento na piscina Municipal de S. João da Pesqueira, piscina esta que era explorada pela respectiva Câmara Municipal, que cobrava de entrada 150\$00 por pessoa.

O Juvêncio foi retirado já morto da piscina pelos bombeiros que, chamados ao local por desconhecido, chegaram 10 minutos mais tarde.

A piscina tinha a água turva de modo a ver-se o fundo com dificuldade e nela não havia qualquer nadador salvador ou vigilante que pudesse salvar quem estivesse em perigo.

Alude-se também na sentença à existência ou não de meios materiais de salvamento, mas da leitura que dela fazemos não colhemos a ideia de que a decisão havida passe por aí.

O aresto ao analisar os pressupostos da responsabilidade civil refere que a noção de ilicitude constante do artº 6º do Dec-Lei nº 48051 é mais ampla que a consagrada na lei civil.

Diz este artigo que:

“Para efeitos deste diploma, consideram-se ilícitos os actos jurídicos que violem as normas legais e regulamentares ou os princípios gerais aplicáveis e os actos materiais que infringjam estas normas e princípios ou ainda as regras de ordem técnica e de prudência comum que devam ser tidos em consideração”.

Mas, e antes de mais, não devemos chamar à colação este preceito, pois que existe norma especial para o caso.

Trata-se do artº 90º da LAL vigente ao tempo da ocorrência, constante do Dec -Lei nº 100/84, de 29.3, que dizia assim no seu nº 1:

“1 - As autarquias locais respondem civilmente perante terceiros por ofensa de direito destes ou de disposições legais destinadas a

proteger os seus interesses resultantes de actos ilícitos culposamente praticados pelos respectivos órgãos ou agentes no exercício das suas funções ou por causa desse exercício”.

Trata-se de uma formulação algo distante daquele artº. 6º e próxima da do artº. 483 do CC.

Nela não aparece, nomeadamente, a referência a “actos materiais que ofendem as regras de prudência comum”, em que se baseou a sentença.

E neste contexto, na falta de normas legais ou regulamentares que impusessem a existência de vigilante ou nadador salvador, parece que a ilicitude seria de afastar.

Mas não é assim.

Como se viu já, estamos perante uma conduta omissiva.

Ora como diz Antunes Varela na 6.ª edição do 1 volume “Das Obrigações em Geral”, a págs 497, “A omissão como pura atitude negativa não pode gerar física ou materialmente o dano; mas entende-se que a omissão é causa de dano, sempre que haja o dever jurídico especial de praticar um acto que, seguramente ou muito possivelmente, teria impedido a consumação desse dano”.

E ainda de acordo com o mesmo Mestre (RLJ 14, p. 77/79) o nosso direito aceita o princípio do dever de prevenção de perigo, segundo o qual a pessoa que cria ou mantém uma situação especial de perigo tem o dever jurídico de agir, tomando as providências necessárias para prevenir os danos com ela relacionados.

Ora aqui parece claro que a Câmara Municipal ao pôr em funcionamento uma piscina pública, para além do óbvio lazer, criou sem dúvida uma situação especial de perigo, podendo citar-se, nomeadamente, os casos que se relacionem com a inadvertência de crianças, quedas mais ou menos inesperadas e doenças súbitas num meio que, a não haver socorro imediato, por forma conveniente, podem conduzir a significativas lesões ou mesmo à morte.

A agressão deste dever especial constitui o facto voluntário do agente e enforma também o elemento ilicitude.

Quanto ao requisito da culpa, não se pode deixar de o dar por verificado igualmente.

Estamos aqui perante um caso de mera culpa ou negligência, que se afere de acordo com o disposto no artº 487º, 2, do CC, pela diligência de um bom pai de família (V. também o artº 4º do Dec- Lei nº 48051).

E por bom pai de família deve considerar-se alguém de boa formação e de são procedimento. Ora num bom pai de família, assim, não deixaria de prever a possibilidade de acidentes mais ou menos graves numa piscina aberta ao público e de tentar prevenir os mesmos ou de acudir-lhes em tempo útil e com meios capazes. Isto para além da presunção legal de culpa (artº 493, 2, do CC).

Dúvidas não restam, pois, que se patenteiam no caso, como se decidiu na sentença, os requisitos da ilicitude e da culpa.

Passemos agora aos valores das indemnizações, das quais discordam os AA. e a Ré.

Por isso, aqui, será feita a apreciação em conjunto dos dois recursos.

Na petição inicial os AA pediram as seguintes indemnizações: 6.000.000\$00, 1.500.000\$00 e 2.200.000\$00, por danos patrimoniais, para a Maria Helena Varela, Nuno Miguel e Carla Sofia, respectivamente;

1.000.000\$00 para a Maria Helena e 800.000\$00 tanto para Nuno Miguel como para Carla Sofia, a título de danos não patrimoniais próprios;

2.000.000\$00 pela perda do direito à vida do Juvêncio.

Em audiência de julgamento os AA. requereram a ampliação do pedido ao abrigo do artº 273º, nº 2, do CPC, invocando o seguinte: “A presente ampliação constitui mero desenvolvimento ou consequência do valor primitivo, em função do decurso (sic) que os juros de mora também pedidos não correspondem a essa actualização, corresponde apenas à compensação pela mora no ressarcimento nos danos peticionados”.

E tal pedido de ampliação foi deferido, sem impugnação.

São os seguintes os novos valores peticionados:

10.000.000\$00, 6.000.000\$00 e 5.000.000\$00, para a Maria Helena, o Nuno Miguel e a Carla Sofia, respectivamente, a título de danos patrimoniais;

5.000.000\$00 para a Maria Helena e 4.000.000\$00 tanto para o Nuno Miguel como para a Carla Sofia, por danos não patrimoniais próprios;

5.000.000\$00 para a perda do direito à vida do Juvêncio.

O Tribunal acabou por fixar as seguintes indemnizações:

Para a viúva Maria Helena Varela 8.500.000\$00 por danos patrimoniais e 3.000.000\$00 por danos não patrimoniais;

Para o filho Nuno Muno Miguel 1.400.000\$00 por danos patrimoniais e 2.000.000\$00 por danos não patrimoniais;

Para a filha Carla Sofia 1.680.000\$00 por danos patrimoniais e 2.000.000\$00 por danos não patrimoniais;

A indemnização pelo direito à vida foi fixada no valor peticionado: 5.000.000\$00.

A Ré Câmara, no seu recurso, afirmando que a actualização do pedido deriva da demora provocada pela pretensão dos AA em ouvirem testemunhas residentes no estrangeiro, diz que o valores indemnizatórios estão muito acima dos ditados pela jurisprudência, que não cita, acabando por afirmar que, no total, não deve o montante global ultrapassar 14.300.000\$00.

Por seu turno os AA, no recurso que interpuseram subordinadamente, pugnam pelos montantes pedidos após ampliação e pela atribuição dos juros de mora a partir da sentença.

Que dizer?

A recorrente Câmara, como se acabou de ver, começa por se insurgir contra a actualização pedida.

Processualmente falando, a ampliação do pedido ficou assente com a decisão que a admitiu e que não foi impugnada.

Agora há que analisar a questão sob o ponto de vista substantivo.

A recorrente rejeita a responsabilidade pela falada agravação dos danos, pelo decurso do tempo, mercê da morosidade da justiça. Aguardou-se, sem resultado palpável, durante cerca de 7 anos, o cumprimento de uma carta rogatória, expedida a pedido dos AA, por parte da Justiça de França.

O que aqui se coloca verdadeiramente é uma questão respeitante ao nexo de causalidade entre o facto constitutivo da responsabilidade e o dano indemnizável.

Ora a propósito do conceito de causalidade aceite pelo Código Civil, diz A. Varela, ob. citada, pág. 871, que o nosso ordenamento jurídico consagra a teoria da causalidade adequada no artº 563º do

referido diploma, devendo considerar-se adoptada a formulação negativa correspondente ao ensinamento de Enneccerus - Lehmann quando a lesão proceda de facto ilícito, contratual ou extracontratual.

E como se diz a fls 864 vº das mesmas Lições:

“Desde que o devedor ou lesante praticou um facto ilícito e este actuou como condição de certo dano, compreende-se a inversão do sentido natural dos acontecimentos. Já se compreende que o prejuízo (embora devido a caso fortuito ou, em certos termos, à conduta de terceiro) recaia, e princípio, não sobre o titular do interesse atingido, mas sobre quem, agindo ilícitamente, criou a condição do dano.

Esta inversão só deixa de ser razoável a partir do momento em que o facto ilícito se pode considerar de todo em todo indiferente, na ordem natural das coisas, para a produção do dano registado”.

Ora essa indiferença não acontece aqui.

A recorrente Câmara causou ilícitamente, por virtude da sua omissão, uma série de danos, a começar pela morte do Juvêncio Monteiro.

Competia-lhe indemnizar os lesados, mas não o fez.

Estes tiveram de se socorrer dos tribunais, com todas as vicissitudes daí decorrentes.

Se por isso, por delongas desmedidas no tempo, ocorreu qualquer agravamento por depreciação da moeda, não se pode dizer, repete-se, que a conduta da Ré foi de todo indiferente a tanto.

Por outras palavras, verifica-se o nexó de causalidade.

Dito isto, avancemos então para o ajuizamento dos montantes arbitrados em 1ª instância a propósito dos diversos danos.

Começando pelos danos não patrimoniais sofridos pela viúva e pelos dois filhos da vítima, há-de a respectiva indemnização fundada no artº 496º, nº 2, do CC, ser fixada equitativamente atendendo ao grau de culpabilidade do agente, à sua situação económica e à do lesado e às demais circunstâncias do caso (nº 3 do citado artº 496º e artº 494º do CC).

E como vem sendo realçado pela jurisprudência, a compensação por danos deste tido deve ser significativa, não se aferindo por critérios miserabilistas.

Ora tendo em conta tudo quanto foi fixado em sede de matéria de facto, designadamente a circunstância de os autores constituírem com o Juvêncio uma família unida e feliz e de terem sofrido um profundo desgosto com a morte deste, convencidos estamos da razoabilidade dos montantes encontrados pelo Tribunal “a quo”, que por isso se confirmam.

E igual concordância merece o montante respeitante à indemnização por danos não patrimoniais atinentes à perda do direito à vida do Juvêncio Monteiro, que foi o peticionado e vai ao encontro da jurisprudência corrente (V. Ac. de 8.6.99 do STJ, procº. nº 391/99, BMJ 488º, págs. 323 e segs).

Finalmente, o direito de indemnização por danos patrimoniais fundados na obrigação de alimentos a que o falecido Juvêncio estava sujeito.

Na verdade, a viúva e os filhos, estes ao menos até à sua maioridade, têm direito àqueles (v. artºs. 1877º, 1878º, nº 1 e 2009º, nº 1, al. a), do CC).

E diz o artº. 2004º do mesmo diploma no seu nº 1, que “Os alimentos serão proporcionados aos meios daquele que houver de prestá-los e à necessidade daquele que houver de recebê-los”.

O cálculo da indemnização em dinheiro dos danos resultantes do facto ilícito faz-se segundo a regra do artº. 566º, nº 2, do CC, entre

a situação patrimonial hipotética e a situação patrimonial real do lesado, tomando ambas como ponto de referência a data mais recente que o tribunal puder atender, por regra o momento do encerramento da discussão em 1ª instância.

Por outro lado, os danos futuros são indemnizáveis nos termos do artº 564º, nº 2, do CC.

Ainda de acordo com o artº. 566º, nº 3, se não for possível determinar o valor exacto dos danos, o tribunal julgará equitativamente dentro dos limites que tiver por provados.

Ora como elementos mais relevantes para o caso temos os seguintes:

A viúva é doméstica - tendo embora direito à pensão de sobrevivência -, e os filhos estudantes e todos dependiam do ordenado do Juvêncio.

À data do decesso, o Nuno Miguel aprestava-se para perfazer 14 anos e a Carla Sofia tinha 12 anos de idade.

O Juvêncio Monteiro com 40 anos à data da morte em 6.8.91, auferia um ordenado mensal de 55.740\$00.

Há ainda a considerar as normais expectativas de progressão na carreira, as actualizações dos salários, a flutuação do valor do dinheiro, a esperança de vida, em média, do cidadão masculino - 71, 40 anos segundo as Estatísticas Demográficas do INE de 1997 - e a parte do vencimento que o Juvêncio não deixaria de gastar consigo próprio.

Quanto aos danos futuros respeitantes à viúva do Juvêncio Monteiro, a indemnização deve ser calculada em atenção ao tempo provável em que receberia alimentos, por forma a representar um capital que, com os rendimentos gerados e a participação do próprio capital a compense, até ao seu esgotamento, pelas quantias que deixou de receber durante o período considerado (v. por todos o Ac. do STJ de 4.6.98, proc. 419/98, 2ª Secção, BMJ 478º, págs. 344 e segs).

Ora em face dos princípios afirmados e dos parâmetros desenhados, têm-se igualmente como ajustadas as quantias a tal propósito fixadas na sentença.

Improcedem, assim, a conclusão 9ª das alegações da Ré e a 1ª, 3ª e 5ª esta parcialmente, das alegações dos AA.

Finalmente, a questão dos juros de mora levantada pelos AA no seu recurso.

Estes, na peça inicial, pediram tais juros à taxa legal desde a citação até efectivo pagamento das indemnizações.

O Tribunal, na sentença, considerou que tendo as indemnizações sido fixadas por forma actualizada, não era admissível o pagamento de juros, sob pena de se cair em ilegal duplicação.

Os AA sustentam porém que, não obstante tal actualização, os juros continuam a ser devidos, embora só a partir da sentença.

E têm razão.

Com efeito essa actualização não vale para o futuro e, consequentemente, devem incidir juros legais sobre a indemnizações arbitradas desde a prolação da sentença e enquanto se mantiverem em dívida (artº 805º, nº 3, e 806º, nº 1, ambos do CC).

Procedem, portanto, as conclusões 4ª e 5ª, esta em parte, das alegações dos AA.

Por todo o exposto, acorda-se em negar provimento ao recurso da Ré e em conceder parcial provimento ao recurso dos AA.

Por isso se confirma a sentença, excepto quanto à questão dos juros moratórios, revogando-a na medida em que não os concedeu a partir da sua prolação, pois que são devidos.

As custas do recurso da Ré Câmara ficariam a seu cargo, mas delas está isenta (art.º 2.º da Tabela das Custas aprovada pelo DecLei n.º 42 150).

Quanto ao recurso dos AA, pagarão estes 9/10 das custas, sem prejuízo do apoio judiciário concedido.

As custas da acção caberão aos AA, na proporção do respectivo vencimento.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *Manuel Ferreira Neto* (relator) — *Francisco Diogo Fernandes* — *Rosendo Dias José*, com a declaração seguinte:

Entendo que se prova culpa da R. por não manter um vigilante, exigência que decorre de um dever geral de prudência.

Porém, discordo que se considere a actividade perigosa porque não comporta riscos agravados e excepcionais derivados da sua natureza própria.

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Legalização de obra clandestina. Erro nos pressupostos de facto.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*Se a deliberação da Câmara a legalizar obras construídas em desconformidade com a licença de construção se alicerça em pressuposto que não existe, como seja o encosto a uma empena do prédio vizinho que não foi construída ou se quer licenciada, verifica-se o vício de erro nos pressupostos de facto que torna anulável a deliberação em causa.*

Recurso n.º 48 119. Recorrentes: Delfim Gomes e mulher; Recorrido: Manuel de Oliveira Martins; Relator: Exm.º Cons.º Dr. Adelino Lopes.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Manuel de Oliveira Martins, identificado nos autos, interpôs, no Tribunal Administrativo do Círculo do Porto, recurso contencioso de anulação do despacho de 10 de Maio de 1999 do Vereador do Departamento dos Serviços de Urbanismo (DU) da Câmara Municipal de Valongo (CMV) que concedeu a Delfim Gomes a licença de construção titulada pelo alvará n.º 131/99.

Por sentença de fls. 68 e segs. foi concedido provimento ao recurso e declarado nulo o acto recorrido.

Inconformados recorrem agora jurisdicionalmente para este Supremo Tribunal o Delfim Gomes e mulher, que, em alegações adrede apresentadas, formulam as seguintes conclusões a pedir a revogação da sentença.

A - O desnível de vãos/cumes de telhado entre as duas edificações resulta do facto da sua edificação ter sido implantada num lote que se encontra a uma cota superior da do recorrente.

B - A construção dos recorridos particulares tem a mesma altura que a construção do recorrente, só que a sua construção está implantada num plano superior àquele em que se encontra implantada a construção do recorrente.

C - Para que a cumeeira da edificação dos recorridos particulares ficasse nivelada com a cumeeira da edificação do recorrente, sem prejuízo da altura da sua edificação (pé direito do rés-do-chão e do andar) corresponder à da edificação vizinha, teria de "enterrar", isto é, teria de implantar o rés-do-chão da sua edificação a nível inferior ao do passeio.

D - Tal solução não tem viabilidade técnica e é ilegal, porquanto leva a infiltrações de água e humidades, a falta de ventilação e luminosidade adequadas e necessárias à habitabilidade da mesma.

E - De outro modo, os recorridos particulares não poderiam edificar a sua casa com a mesma altura que a casa do recorrente e ficariam lesados, porquanto só poderiam edificar uma casa de rés-do-chão pois não teriam a altura mínima de pé direito exigível por lei - vide art.º 65.º, do RGEU -, e aí sim violando claramente o alvará de loteamento que prevê a construção de casas unifamiliares de rés-do-chão e 1.º andar.

F - Tal medida violaria gravemente o Pr. da Igualdade.

H - O alvará de loteamento, e demais elementos do respectivo PA, é omissos, nada prevendo ou dispondo relativamente à altura das edificações a construir naqueles lotes.

I - O acto recorrido observa rigorosamente o previsto no alvará de loteamento, no que concerne ao licenciamento da construção da casa dos recorridos particulares.

J - A empena do anexo, perante a omissão do alvará de loteamento, cumpre todas as normas legais e regulamentares em vigor à data do licenciamento em questão.

L - Em face das omissões do alvará de loteamento (e respectivo PA), entendemos que a expressão "geminadas" ali utilizada não poderá querer dizer outra coisa que não seja, a construção de duas casas, encostadas, que na sua globalidade respeitem, entre si, a volumetria, a estética, os alinhamentos frontais e posteriores, sem afectar a adequada inserção nesse conjunto em termos de estética e beleza, bem como de enquadramento no ambiente urbano ou de beleza das paisagens - o que é observado e cumprido pelo acto recorrido.

M - O conceito de "geminadas" é um conceito indeterminado cuja concretização deverá ser feita pelo julgador caso a caso, de acordo com as circunstâncias em concreto e os valores merecedores da tutela do Direito em questão.

N - O alvará de loteamento e todo o PA que levou à emissão do "Mesmo, não permite estabelecer critérios rigorosos relativamente à estética, em termos de configuração e Volumetria, de acordo com o disposto no artigo 19.º, n.º 1, do D.L. n.º 289173, de 6 de Junho - em vigor à data da emissão do alvará de loteamento em apreço - e ou de acordo com o disposto no artigo 29.º, n.º 1, al e), do DL. n.º 448191, de 29.11 - agora em vigor e que revogou o diploma legal anteriormente referido -, apenas prevendo a construção nos lotes em apreço, de duas moradias unifamiliares geminadas com rés-do-chão e primeiro andar.

O - Perante a omissão do alvará de loteamento, não se pode dizer que o acto recorrido viole o alvará de loteamento e como tal esteja inquinado de nulidade.

P - O acto recorrido não viola, violando-o por sua vez a decisão recorrida, o disposto nos artigos 52.º, n.º 2 alínea b) e 63.º n.º 1 alínea a) do RJLMOP.

Q - Dos elementos juntos aos autos e dos factos tidos por provados não se encontra demonstrado que o alvará de loteamento pretensamente violado tenha sido objecto de registo predial.

R - Conforme consta do n.º 1, da enumeração dos factos tidos por assentes, o lote n.º 15 pertenceu anteriormente a Joaquim Vasconcelos Júnior (dono e legítimo possuidor do mesmo aquando da emissão do alvará de loteamento, posteriormente - após a emissão do alvará de loteamento -adquirido pelos recorridos particulares.

S - De acordo com o disposto no artigo 29.º, n.º 3 - aplicável "ex vi" art.º 72.º -, ambos do DL n.º 448191, de 29.11, as condições constantes do alvará de loteamento só vinculam os adquirentes dos lotes desde que as mesmas constem do registo predial.

T - O recorrente não alegou e dos elementos constantes dos autos não resulta que o alvará de loteamento em questão tivesse sido objecto de registo predial.

U - Assim, a sentença recorrida viola o disposto no artigo 29.º, n.º 3, do D. L. n.º 448191, de 29.11, bem como os artigos 52.º, n.º 2, alínea b) e 63.º, n.º 1, al. a), do RJLMOP.

V - Esse facto e respectiva questão de direito prejudicam a decisão recorrida é não constam da fundamentação da mesma, o que, viola o disposto no artigo 659.º, n.º 2, do Código de Processo Civil - e, atento o disposto no artigo 668.º, n.º 1, al.s b) e d), do Código de Processo Civil - ambos os preceitos legais aplicáveis "ex vi" do artº 1º da LPTA -inquina a sentença recorrida de nulidade.

Contra-alegou o recorrente contencioso, ora recorrido, pugnano pela manutenção do julgado de acordo com as seguintes conclusões:

1. O Acto recorrido viola o alvará de loteamento.
2. Nessa medida é nulo.
3. Sempre o seria por falta de fundamentação.
4. O alvará de loteamento foi emitido em 3 de Fevereiro de 1982.
5. O regime aplicável é o disposto no DL 289/73, de 6 de Junho.
6. Logo, não é obrigatório o registo do alvará de loteamento e este vincula os ora recorrentes.

O Ex.mo Magistrado do Ministério Público emitiu douto parecer no sentido de que o recurso merece provimento, devendo anular-se a decisão recorrida, nos termos do artº 712, nº 4 do C. Civ., para ampliação da matéria de facto:

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir:

A sentença recorrida assentou sobre a seguinte matéria de facto - que se considera provada:

1- Em 3 de Fevereiro de 1982, a CMV emitiu a favor de Joaquim Vasconcelos Júnior, o alvará de loteamento nº 494/82, permitindo-lhe a divisão do prédio sito no lugar de Barreiro, freguesia de Alfena - inscrito na matriz rústica sob os artigos 1975 e 2145 e descrito na Conservatória do Registo Predial sob o nº 32594 - em 18 lotes, com as áreas referidas no documento junto a folhas 61/62 dadas por reproduzidas;

2- Este alvará foi rectificado pelos subsequentes alvarás 499/82 e 514/82, quanto aos artigos matrerial e predial, e quanto as áreas dos lotes, respectivamente, como consta dos documentos juntos a folhas 63/66, dadas por reproduzidas;

3- O referido alvará de loteamento prevê a construção de habitações unifamiliares, com rés-do-chão é andar, e prevê ainda que as construções dos lotes 14 e 15 são geminadas;

4- No lote 14 deste alvará foi construída uma moradia unifamiliar, composta de rés-do-chão e andar, ao abrigo do processo de licença de construção nº 283-OC/88, da CMV, a pedido de Gil Fernandes da Costa - ver folha 28 do PA anexo;

5- Em 30 de Janeiro de 1991, o recorrente comprou a Gil Fernandes da Costa e mulher, esse prédio urbano, composto de rés-do-chão, andar, garagem e anexos, sito na rua D. Dinis, número 81, na freguesia de Alfena, concelho de Valongo, então omisso na matriz, mas feito o pedido de inscrição, e descrito na Conservatória do Registo Predial sob o número 01273/1401P1, da freguesia de Alfena - ver escritura de folhas 37 a 40 dos autos;

6- Em 6 de Outubro de 1997, Delfim Gomes, aqui recorrido particular, deu entrada na CMV de pedido de licença para construir uma moradia composta por rés-do-chão e andar, a erguer no lote nº 15 do dito alvará - ver folha 1 do PA, dada por reproduzida;

7- Este pedido deu origem ao processo para licença de construção nº 362-OC/97, o qual constitui o PA em anexo;

8- Em 28 de Novembro de 1997, nesse processo, a arquitecta Fátima Ferreira, do DU da CMV, prestou a informação nº 1608/STEU/97 - nos termos constantes de folha 29 e 30 do PA, dadas por reproduzidas;

9- Em 6 de Dezembro de 1997, nesse processo, foi aprovado projecto de arquitectura - nos termos do despacho exarado no verso da folha 29 do PA, dado por reproduzido;

10- Em 2 de Janeiro de 1998, Delfim Gomes apresentou os projectos de especialidade - ver folhas 32 a 114 do PA, dadas, por reproduzidas;

11- Em 5 de Maio de 1998, a Eng. Isabel Koehler, do DU da CMV, propôs o deferimento da sua pretensão - ver folha 126 do PA, dada por reproduzida;

12- Em 11 de Maio de 1998, o pedido de licença para obras, formulado por Delfim Gomes, foi deferido nos termos dessa informação - ver folha 126 do PA;

13- Em 8 de Junho de 1998, foi emitido pela CMV, a seu favor, o alvará de licença de construção nº 123/98 - ver folha 140 do PA; dada por reproduzida;

14- Em 15 de Julho de 1998, a CMV embargou a obra levada a cabo por Delfim Gomes, por estar a ser efectuada em desacordo com o projecto aprovado através do alvará nº 123/98, "nomeadamente ao ter levantado a lage de cobertura do edificio" - ver folha 151 do PA, dada por reproduzida;

15- Em 21 de Agosto de 1998, Delfim Gomes apresentou na CMV pedido de aditamento, a fim de legalizar as alterações feitas no decorrer da construção - ver folhas 144 a 149 do PA, dadas por reproduzidas;

16- Em 9 de Outubro de 1998, e na sequência desse aditamento, foi prestada a informação nº 1700/STEU/98, pela arquitecta Fátima Ferreira, do DU da CMV, no sentido do indeferimento, com base na alínea a) e d), ponto 1, do artigo 63º do DL nº 445/91 com as alterações introduzidas pelo DL nº 250/94 - ver folha 153 dos autos, dada por reproduzida;

17- Em 13 de Outubro de 1998, foi ordenada, por despacho, a audiência prévia de Delfim Gomes - ver folha 153 do PA;



18- Em 16 de Dezembro de 1998, este deu entrada na CMV de novo aditamento, com alterações que julga "dar cumprimento à informação de indeferimento do anterior aditamento" - ver folhas 155 a 158 do PA, dadas por reproduzidas;

19- Em 4 de Fevereiro de 1999, os Serviços de Fiscalização e Polícia (SFP) da CMV prestaram a informação que consta de folha 161 do PA - dada por reproduzida;

20- Em 2 de Março de 1999, a arquitecta Fátima Ferreira prestou a informação nº 288/STEU/99, no sentido do deferimento do processo e apresentação de projectos de especialidade - ver folha 162 do PA, dada por reproduzida;

21- Em 7 de Março de 1999, por despacho, foi a pretensão de Delfim Gomes deferida nos termos dessa informação - ver folha 162 do PA;

22- Em 30 de Março de 1999, Delfim Gomes apresentou os projectos de especialidade, nos termos constantes de folhas 164 a 172 do PA, dadas por reproduzidas;

23- Em 5 de Maio de 1999, o Engº Lobo Santos, do DU da CMV, prestou a informação nº 719/STEU/99, na qual propõe o deferimento da pretensão - ver folha 173 do PA, dada por reproduzida;

24- Em 10 de Maio de 1999, e na sequência desta informação, foi proferido pela entidade aqui recorrida o seguinte despacho: "Deferido nos termos da presente informação" - ver folha 173 do PA - *acto recorrido*;

25- Em 14 de Maio de 1999, foi emitido, em favor de Delfim Gomes, alvará de licença de construção nº 131/99 - ver folha 176 do PA, dada por reproduzido;

26- Este recurso contencioso deu entrada em Tribunal a 12 de Julho de 1999.

Com base nestes factos, a sentença recorrida declarou nulo o despacho impugnado por considerar que viola o estipulado no alvará de loteamento em vigor que prevê a construção de moradias unifamiliares *geminadas*, de rés-do-chão e andar nos lotes 14 e 15, dado permitir a elevação da cobertura da construção da moradia dos ora recorrentes em relação à da moradia unifamiliar do lote 14 e permitir uma empena do anexo criada para o lado do vizinho *porque será colmatada com o encosto do anexo desse vizinho*.

Porém na matéria de facto provada e constante dos autos nada inculca que tenha sido violado o alvará de loteamento que, na matéria, apenas prevê que as moradias sejam *geminadas*, não parecendo contrário a esta estipulação que as coberturas dessas moradias possam ser desniveladas, nomeadamente em conformidade com eventuais desníveis do terreno em que estão implantadas ou por outros motivos, designadamente de carácter estético (quebra de monotonia etc.). Daí que não possa considera-se nulo o despacho recorrido por violação do alvará de loteamento.

No caso em apreço, porém, o que acontecia é que a moradia dos ora recorrentes estava, de facto, a ser construída em desconformidade com o alvará que titulava a respectiva licença de construção pelo que, tratando-se de obra clandestina, foi embargada, estando agora em causa a aprovação de projecto de alterações com vista à respectiva legalização.

O que cumpre decidir é, portanto, se a aprovação deste projecto de alterações levada a efeito pelo despacho recorrido é legal, tendo em conta os respectivos fundamentos e a lei aplicável.

Ao caso é aplicável o disposto no artº 167º do RGEU que refere só poderem as obras clandestinas ser legalizadas se satisfizerem aos requisitos legais e regulamentares de urbanização, de estética, de segurança e salubridade.

Um dos fundamentos porque foi aprovada a alteração ao projecto inicial, levando à legalização de obras construídas em desconformidade com a respectiva licença de construção, assenta num pressuposto que se não verifica.

Com efeito, um dos fundamentos do despacho em apreço é o de que a empena do anexo criada para o lado do vizinho *será colmatada com o encosto do anexo desse vizinho*.

Ora, tal anexo do vizinho para encostar à empena, *que foi fundamento do licenciamento das alterações*, não existe nem está em vias de construção ou de licenciamento.

O despacho recorrido assentando sobre pressuposto que se não verifica nem é previsível que se venha a verificar, enferma de erro sobre os pressupostos de facto e é, por isso, anulável. Daí que, por esse vício, se imponha a sua anulação.

Com efeito, tendo a Câmara Municipal de Valongo alicerçado a sua decisão em fundamento meramente hipotético, não pode manter-se o despacho recorrido que poderia ser outro e noutra sentido se tivesse sido produzido com base na situação de facto existente na moradia do recorrente contencioso que a entidade recorrida não considera ilegal.

Quanto à alegação agora aduzida pelos recorrentes de que, não tendo sido registado o alvará de loteamento ele não vincula o adquirente, sendo nula a sentença recorrida por não conhecer dessa matéria, não pode tal alegação deixar de improceder.

Como os recorrentes reconhecem, tal questão não foi alegada perante o tribunal recorrido que dela, por isso, não conheceu nem tinha que conhecer, não enfermando, nesse aspecto, de qualquer nulidade por omissão de pronúncia sobre questão que, não sendo de conhecimento oficioso, lhe não foi colocada e *sobre a qual sempre seria necessário produzir prova*, por ser matéria de facto, o facto de estar ou não registado o alvará de loteamento.

Não tendo tal questão sido suscitada perante o tribunal recorrido e, por isso, dela não tendo conhecido a sentença impugnada, também o seu conhecimento está fora do âmbito dos poderes de cognição deste Supremo Tribunal que, em recurso jurisdicional no qual o objecto do recurso é a sentença recorrida, apenas conhece de questões suscitadas perante o tribunal recorrido e das quais este conheceu ou devia ter conhecido.

Nos termos expostos, ainda que por fundamentos diversos dos que suportaram a decisão recorrida e porque o despacho recorrido, embora não padeça de nulidade, é, contudo anulável, por erro nos pressupostos de facto, atenta a respectiva fundamentação, acordam em negar provimento ao recurso.

Custas pelos recorrentes com taxa de Justiça e procuradoria que se fixam respectivamente em 25 Euros de taxa de Justiça e 50% de Procuradoria.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *Adelino Lopes — Américo Pires Esteves — Francisco Diogo Fernandes.*

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Edificações urbanas. Intervalo entre fachadas laterais. RGEU.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*O disposto no artº 60º do Regulamento Geral das Edificações Urbanas não é aplicável às fachadas laterais das edificações urbanas.*

Recurso nº 48 156 em que é recorrente Ângelo Gonçalves Dias e recorrido Vereador do Pelouro de Obras da Câmara Municipal de Santo Tirso, de que foi Relator o Exmº Conselheiro Dr. Gouveia e Melo.

Acordam na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo (2ª Subsecção):

Ângelo Gonçalves Dias, melhor identificado nos autos, vem recorrer para esta Secção da sentença de fls. 197 e segs., do M.mº. Juiz do Tribunal Administrativo de Círculo do Porto, que negou provimento ao recurso contencioso que o mesmo havia aí introduzido tendo por objecto o despacho de 16/3/98 que então atribuiu à autoria do Vereador do Pelouro de Obras da Câmara Municipal de Santo Tirso.

Nas suas alegações para este Supremo Tribunal conclui o ora recorrente - o referido Ângelo - do seguinte modo, que se passa a transcrever:

«1 - O disposto nos artºs 59º e 60º do RGEU aplica-se às fachadas laterais.

«2 - O disposto no artº 60º do RGEU aplica-se às fachadas laterais em que existam vãos de compartimentos.

«3 - Resulta dos autos, nomeadamente do processo administrativo, provado que a fachada lateral Sul do prédio do Recorrente e a fachada lateral Norte do prédio dos Recorridos particulares, estão paralelas entre si e à distância de apenas 3,70 mts. (incluindo os beirais).

«4 - Resulta dos autos, quer da posição das partes no processo quer do processo administrativo, provado que quer a fachada Sul do prédio do Recorrente quer a fachada Norte do prédio dos recorridos particulares têm vãos de compartimentos.

«5 - Atenta a distância das fachadas entre si (3,70 metros) e a existência em ambas de vãos de compartimentos, os Recorridos particulares na sua construção não observaram a distância imposta pelo artº 60 do RGEU.

«6 - Atenta esta altura (7 metros) e a distância a que a fachada lateral Norte do prédio dos Requeridos particulares se encontra do prédio do Recorrente (3,70 mts.) a construção do prédio dos Recorridos particulares não obedece ao disposto no artº 59º do RGEU.

«7 - Foi pois violado o disposto nos artºs. 59º e 60º do RGEU.»

Por sua vez, os recorridos particulares, Ângelo da Silva Tavares e mulher, Maria das Dores Alves Carneiro, ambos também melhor identificados, bem como o Presidente da Câmara Municipal de Santo Tirso, sustentam, nas respectivas contra-alegações, o improvimento do recurso.

Também esta última autoridade, a fls. 183, veio impugnar para este Supremo Tribunal o despacho saneador de fls. 121 e segs. na parte em que o mesmo julgou improcedente as questões prévias que havia suscitado na sua resposta ao recurso contencioso.

Nesse seu recurso jurisdicional, formulou o Presidente da Câmara Municipal de Santo Tirso, nas respectivas alegações, as conclusões seguintes, que se transcrevem:

«1 - A alteração da data da prática do acto ocorrida na petição inicial corrigida, não foi judicialmente admitida.

«2 - O despacho judicial que convidou o recorrente a corrigir a petição refere somente que este o faça quanto ao autor do acto.

«3 - Não podia o recorrente ir além do convite feito.

«4 - Tal despacho transitou em julgado, não sendo sequer pedido qualquer esclarecimento ou rectificação.

«5 - A correcção da petição inicial só pode ser efectuada ao abrigo de despacho judicial e nos seus precisos termos, não sendo tal possível, com o simples requerimento para o efeito.

«6 - O despacho recorrido sofre de falta de fundamentação.

«7 - O despacho recorrido viola o caso julgado formal.

«8 - A correcção da petição quanto à data do acto (não autorizada judicialmente) implica a alteração do próprio acto sindicado, pois a data aposta na 1ª petição corresponde à prática de acto administrativo insusceptível de recurso contencioso.

«9 - Há alteração do acto recorrido e do pedido do Recurso contencioso.

«10 - O despacho recorrido viola, entre outros, os artºs. 36º e 40º da L.P.T.A., e artº 158º do Cód. Proc. Civil.»

O Exmº Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal, no seu parecer de fls. 248 -248 vº, é de opinião - quanto ao recurso interposto pelo recorrente contencioso da sentença, de fls. 197 e segs. - que o mesmo não merece provimento, estribando-se para o efeito na jurisprudência desta Secção, que cita.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

Conforme resulta do relato acabado de fazer, mostram-se interpostos nos presentes autos, para este Supremo Tribunal, dois recursos: o primeiro deles (pela ordem cronológica) é o recurso de fls. 183, interposto pelo Presidente da Câmara Municipal de Santo Tirso, visando o despacho saneador de fls. 121 e segs. na parte em que o mesmo desatendeu as questões prévias que aquela autoridade havia a seu tempo suscitado em sede da sua resposta ao recurso contencioso; e o segundo recurso jurisdicional interposto para esta Secção foi-o pelos recorrentes contenciosos (Ângelo Gonçalves Dias e mulher) que, inconformados com a sentença de fls. 197 e segs., vêm impugnar nos termos das suas alegações de fls. 218 e segs., cujas conclusões mais acima se transcreveram.

Embora este último recurso jurisdicional seja processado como agravo (artº 102º da LPTA), a verdade é que o mesmo, quanto à sua substância, constitui uma apelação, já que através dele se impugna a sentença de fls. 197 e seg. que, como se disse já, negou provimento ao recurso contencioso, conhecendo consequentemente do respectivo mérito (cfr. artº 691º, nº 1, do Cód. Proc. Civil).

Daí que no julgamento do agravo de fls.183, tendo por objecto o despacho saneador de fls. 121 e segs., na parte em que o mesmo desatendeu as questões prévias que haviam sido suscitadas pela autoridade recorrida (Presidente da CM de Santo Tirso) na sua resposta

ao recurso contencioso, haja que seguir a regra do artº 710º, nº 1, do Cód. Proc. Civ., segundo a qual, quanto aos agravos que tenham subido com a apelação, quando os mesmos tenham sido interpostos pelo apelado, os mesmos só são apreciados "se a sentença não for confirmada".

Atenta esta regra, impõe-se assim conhecer primeiro do recurso interposto pelos recorrentes contenciosos tendo por objecto a sentença de fls. 197 e segs., que negou provimento ao recurso contencioso.

Em semelhante recurso jurisdicional os impugnantes não põem em causa a matéria de facto dada como provada na sentença ora recorrida e com base na qual a mesma, como se disse já, veio a negar provimento ao recurso contencioso, e daí que haja nesse domínio, ao abrigo do disposto no nº 6 do artº 713º, do Cód. Proc. Civil (aplicável *ex vi* o artº 102º, da LPTA), que remeter para a correspondente decisão contida naquela mesma sentença.

O que os recorrentes controvertem é antes uma questão de direito, a qual consiste em apurar se, no caso *sub iudice*, sendo pacífico nos autos que o prédio urbano que os recorridos particulares edificaram à sombra do acto contenciosamente impugnado, confinando como confina com a fachada lateral de outro prédio anteriormente edificado, propriedade dos recorrentes contenciosos, o respectivo licenciamento devia respeitar <sup>(1)</sup> a distância prescrita no artº 60º do RGEU (aprovado pelo DL nº 38 382, de 7/8/51), segundo o qual, "a distância mínima entre fachadas de edificações nas quais existam vãos de compartimentos de habitação <sup>(2)</sup> não poderá ser inferior a 10 m".

A sentença recorrida julgou inaplicável semelhante preceito do artº 60º do RGEU à hipótese dos autos, com o fundamento de o mesmo apenas ter em vista, ao impor o afastamento mínimo de 10 metros, as fachadas principais das edificações e não já também as laterais, situação que é a existente no caso.

É contra semelhante entendimento que os ora recorrentes se insurgem.

Mas sem razão, adiante-se desde já.

A questão jurídica objecto do presente dissídio não é nova na jurisprudência deste Supremo Tribunal.

Ela foi directamente apreciada no seu acórdão de 17/1/95 (publicado no "Apêndice" ao DR, de 18/7/97, pág. 479 e segs.), no qual se concluiu não ser o disposto no artº 60º do RGEU aplicável às fachadas laterais das edificações urbanas.

E semelhante entendimento foi depois sufragado pelo acórdão de 16/4/96 <sup>(3)</sup>, rec. nº 39 016 (publicado no cit. "Apêndice", de 23/10/98, pág. 2554), de 28/1/97, rec. nº 40 435 (publicado no cit. "Apêndice", de 25/11/99, págs. 561 e segs.) e no ac. de 6/10/98, rec. nº 39 791 <sup>(4)</sup>.

Aliás, naquele aresto de 17/1/95 fez-se uma detida apreciação da tese contrária - agora defendida pelos recorrentes - e que chegou a ser abraçada por uma só vez, que se saiba, no ac. deste Supremo Tribunal, de 17/5/90, publicado nos "Acórdãos Doutrinários", nº 374, pág. 133 e seg., naquele outro aresto de 17/1/95 se rebatendo todos

<sup>(1)</sup> O que não fez.

<sup>(2)</sup> E também incontroversa a existência de vãos dessa natureza no prédio urbano dos recorrentes contenciosos.

<sup>(3)</sup> Relatado pelo mesmo relator do presente aresto.

<sup>(4)</sup> Onde o relator do presente acórdão votou vencido por razões que nada se prendiam com o alcance do discutido no art. 60º do RGEU.

os possíveis argumentos que podiam sustentar o entendimento firmado no citado acórdão de 17/5/90.

Não se vê, neste momento, qualquer razão séria que possa levar à revisão da jurisprudência seguida no já referido aresto de 17/1/95, depois perfilhada, de modo pacífico, por este Supremo Tribunal, como se viu.

Chamando agora a atenção para o essencial da argumentação jurídica que sustenta semelhante entendimento, dir-se-á, em jeito de resumo o seguinte <sup>(5)</sup>.

Desde logo o próprio texto do artº 60º do RGEU, ao falar em "fachadas" aponta nesse sentido: trata-se da fachada principal da edificação, considerada na sua posição relativa face à edificação fronteira.

Por outro lado, o argumento sistemático que se extrai do artº 59 do mesmo RGEU, o qual, fora de qualquer dúvida razoável, ao falar em "fachada" tem apenas em mente a fachada anterior (e não a posterior ou laterais): se o termo "fachada" fosse porventura utilizado, no artº 60º, em sentido diferente, seria razoável que houvesse uma indicação clara nessa direcção, e o texto do preceito não a fornece.

Depois porque - argumento este de natureza teleológica - o próprio título do RGEU onde se integra a disposição agora em causa, do artº 60º (bem como a do artº 59º), o título III, subordina-se à epígrafe "Condições especiais relativas à salubridade das edificações e dos terrenos de construção", nela se compreendendo, para além do abastecimento de água e a evacuação inofensiva de esgotos, aspectos que ao caso não interessam, o arejamento, iluminação natural e exposição prolongada à acção directa dos raios solares (artº 59º), sendo por outro lado evidente que, atendendo a semelhantes finalidades, o afastamento das fachadas laterais das edificações só interessam na medida em que nelas se encontram vãos de compartimentos de habitação, em particular janelas.

Só que, nos termos do artº 73º do mesmo diploma, as janelas dos compartimentos das habitações devem estar sempre dispostos com determinado afastamento de qualquer muro ou fachada fronteiras, nunca ele podendo ser inferior a 3 metros.

Mas, sendo assim, quedaria sem justificação o afastamento mínimo de dez metros que resultaria da interpretação que agora se repudia e que se filiaría, segundo agora se pretende, do artº 60º.

Finalmente, diga-se que apenas o entendimento que se perfilha permite a harmonização da solução que ela encerra com a do Código Civil.

Movendo-se embora este Código em plano diferente do RGEU - aquele no âmbito das relações privadas e este último no âmbito das relações administrativas tendo por objecto as edificações urbanas - aquele Código impõe apenas ao proprietário que no seu prédio levantar edifício ou outra construção a obrigação de não abrir janelas ou portas que deitem directamente sobre o prédio vizinho sem deixar entre este e cada uma das obras o intervalo de metro e meio (artº. 1360º, nº 1, do aludido Código).

Assim, movendo-se embora, como se disse, em planos diferentes, o RGEU e o Código Civil, resultaria absurda, atendendo à unidade do sistema jurídico, a proibição do artº 1360º nº 1 do Código Civil, quando o RGEU, em resultado da interpretação que se não acolhe

<sup>(5)</sup> Na exposição seguinte irá seguir-se de muito perto, quando não transcrevendo-se, o já referido ac. de 17/1/95, rec. nº 35 403.

e resultante do artº 60º, sempre obstará a construções com intervalos inferiores a 10 metros.

O que tudo confluí para o entendimento segundo o qual o disposto no artº 60º do RGEU (tal como no artº 59 do mesmo) não é aplicável às fachadas laterais das edificações urbanas.

Ao perfilhar tal entendimento, a sentença agora recorrida não incorreu em erro de julgamento, contrariamente ao defendido pelos ora recorrentes.

Improcede assim a matéria de todas as conclusões das alegações dos mesmos.

Termos em que se nega provimento ao recurso, ficando prejudicada a apreciação do recurso de fls. 183, do presidente da Câmara Municipal de Santo Tirso.

Custas pelos recorrentes (solidariamente).

Taxa de justiça: € 200.

Procuradoria: € 100.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* (Relator) — *Rosendo Dias* — *José João Manuel Belchior*.

## Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Incompetência do Supremo Tribunal Administrativo. Remessa ao tribunal competente.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Nos termos das disposições combinadas da alínea a) do artº. 40º do E.T.A.F. e alínea b) do nº. 1 do artº. 26º. do E.T.A.F., e tendo em vista o que consta na secção I do capítulo VII da L.P.T.A., relativamente a recurso jurisdicional interposto de decisão proferida por tribunal administrativo de círculo em processo respeitante à suspensão de eficácia dos actos administrativos, é competente não o Supremo Tribunal Administrativo, mas sim o Tribunal Central Administrativo.*
- 2 — *Face ao preceituado no n.º 1 do art.º 4º da LPTA, o demandante pode no prazo de 14 dias, a contar do trânsito em julgado da decisão que declare a incompetência, requerer a remessa do processo ao tribunal competente, sendo os efeitos da declaração de incompetência no âmbito da jurisdição administrativa, em qualquer das suas espécies, essencialmente idênticos aos da declaração de incompetência relativa em processo civil, enunciados no n.º 3 do art.º 111.º do CPC.*

Recurso nº 48.330. Recorrente: Eurest - Portugal, Sociedade de Restaurantes, Lda. Recorrida: Directora dos Serviços de Aproveitamento do Hospital de Santa Maria. Relator: Exmº Consº Dr. João Belchior.

Acordam em conferência na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

### I. RELATÓRIO.

EUREST (PORTUGAL) SOCIEDADE EUROPEIA DE RESTAURANTES, LD.ª, com os sinais dos autos, recorre jurisdicionalmente da sentença proferida no Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa (TAC), a qual foi proferida em decisão do pedido de suspensão de eficácia de acto administrativo imputado à Directora dos Serviços de Aproveitamento do Hospital de Santa Maria (E.R.).

Neste Supremo Tribunal, o Exm.º Procurador-Geral Adjunto, com invocação do disposto no art.º 3.º da LPTA, no seu parecer de fls. 184 e v.º, suscitou a questão da incompetência deste Supremo Tribunal Administrativo atento o preceituado na última parte da al. a) do art.º 40.º do ETAF.

O relator, a fls. 184 v.º, proferiu o seguinte despacho:

”Notifique os intervenientes processuais para, querendo, se pronunciarem sobre a questão suscitada pelo Digno Magistrado do M.º P.º”.

Notificada de tal despacho, veio a recorrente dizer o seguinte:

”...contrariamente ao referido no requerimento de interposição de recurso, pretendia-se que o mesmo fosse interposto para o Tribunal Central Administrativo - Tribunal competente para o conhecimento do recurso das decisões proferidas nos pedidos de suspensão de eficácia, só por erro de escrita se faz referência ao Supremo Tribunal Administrativo.

Pelo que desde já se requer a correcção do referido erro de escrita.

De qualquer forma a errada indicação do Tribunal ”ad quem” não é causa de indeferimento do requerimento de interposição de recurso, mas tão-só de declaração de incompetência do STA.

Assim, nos termos e para os efeitos do disposto no art.º 4.º, n.º 1, da LPTA, desde já se requer a remessa para o Tribunal competente, no caso para o Venerando Tribunal Central Administrativo”.

Através do seu requerimento de fls. 191-192, a E.R. vem sustentar que a descrita situação não configura erro de escrita, susceptível de correcção ao abrigo do disposto no art.º 249.º do CPC, e, ”uma vez que a incompetência absoluta constitui excepção dilatária, deverá conduzir à absolvição de instância, tudo nos termos das disposições conjugadas do art.º 101.º, 494.º e 288.º do CPC, aplicável *ex vi* do disposto no art.º 1.º da LPTA”.

Sem necessidade de vistos (cfr. artº. 78º nº 4 da L.P.T.A. *ex vi* do disposto no artº 113º nº. 2 do mesmo diploma), vêm os autos à conferência pelo que cumpre apreciar e decidir.

### II. FUNDAMENTAÇÃO.

Preceitua a alínea a) do artº. 40º do E.T.A.F. citado, que compete à Secção de Contencioso Administrativo do Tribunal Central Administrativo - T.C.A. -conhecer:

”Dos recursos das decisões dos tribunais administrativos de círculo ... que tenham sido proferidos em meios processuais acessórios ”.

Face ao enunciado inciso legal o recurso em causa está afastado do elenco dos recursos cuja apreciação compete a este S.T.A. por força da previsão da alínea b) do nº. 1 do artº. 26º. do E.T.A.F.

Efectivamente, o processo respeitante à suspensão de eficácia dos actos administrativos integra precisamente a secção I do capítulo VII da L.P.T.A. respeitante aos "meios processuais acessórios".

Donde o dever impor-se a conclusão de que este Supremo Tribunal é incompetente em razão da hierarquia para conhecer do presente recurso.

Tendo em vista o disposto no art.º 3.º da L.P.T.A. o conhecimento de tal questão deve preceder o de qualquer outra.

Por outro lado, e contrariamente ao que é afirmado pela E.R. no seu aludido requerimento de fls. 191-192, a descrita situação não configura excepção dilatória que conduza desde logo à absolvição de instância, nos termos das invocadas disposições conjugadas, do n.º 1, al. a), do art.º 101.º, n.º 1, al. a) do 494.º, e 288.º, todos do CPC.

Efectivamente, refere o n.º 1 do art.º 4.º da LPTA que, "quando a petição seja dirigida a tribunal incompetente, pode o demandante, no prazo de 14 dias, a contar do trânsito em julgado da decisão que declare a incompetência, requerer a remessa do processo ao tribunal competente", sendo que o n.º 4 do mesmo preceito legal reza que, "fora do âmbito da jurisdição administrativa e fiscal é aplicável o disposto na lei do processo civil."

Constitui pois aquele n.º 1 do art.º 4.º da LPTA, um preceito inovador, sendo os efeitos da declaração de incompetência, em qualquer das suas espécies, no âmbito da jurisdição administrativa, essencialmente idênticos aos da declaração de incompetência relativa em processo civil, enunciados no n.º 3 do art.º 111.º do CPC.

#### DECISÃO:

Nos termos e com os fundamentos expostos, acordam em:

1. declarar a incompetência deste Supremo Tribunal Administrativo;

2. ordenar desde já, e face ao requerido pela recorrente a fls. 187-188, que, após trânsito, se remetam os autos ao T.C.A.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 100 (cem) Euros.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *João Manuel Belchior — António Bernardino Madureira — Rosendo Dias José.*

### Acórdão de 15 de Janeiro de 2002.

#### Assunto:

*Empreitada. Recurso urgente nos termos do DL 134/98, de 15.5. Inutilidade superveniente da lide. Conhecimento de fundo em substituição do tribunal recorrido. Factores e subfactores do critério de adjudicação da empreitada. Programa do concurso.*

#### Doutrina que dimana da decisão:

I — *Em recurso contencioso de anulação interposto da adjudicação de empreitada de obras, nos termos do DL*

*134/98, o facto de estas se terem iniciado ou mesmo concluído não determina a inutilidade do recurso e conseqüente extinção da instância.*

II — *O recurso contencioso de acto cuja produção de efeitos cessou apenas pode deixar de prosseguir para efeitos de ser proferida sentença anulatória se não existirem efeitos produzidos, pelo que permanecendo efeitos jurídicos produzidos o recurso pode ainda ser interposto se estiver em tempo, e deve prosseguir se estiver pendente, como determina o artigo 48.º da LPTA.*

III — *A impossibilidade ou inutilidade superveniente da lide são a impossibilidade ou inutilidade jurídicas, as quais, em recurso contencioso de anulação, não estão em relação necessária nem directa, com o objecto ou coisa que se pede ou em virtude das quais se litiga.*

IV — *O recurso contencioso de anulação tem como objectivo a eliminação da ordem jurídica do acto administrativo que sofre de vícios que o tornam inválido, de modo a destruí-lo juridicamente - art.º 6.º do ETAF, de modo que a utilidade não está em relação directa exclusiva com a execução específica, mas com toda a execução, que mesmo através de um substitutivo possa ainda recompor a esfera jurídica do lesado.*

V — *O recurso contencioso de anulação visa ainda a reposição da legalidade, e essencialmente, dada a subjectivização crescente que o regime constitucional e legal lhe vêm emprestando, a satisfação de interesses concretos e imediatos do cidadão cujos direitos são afectados pelo acto administrativo.*

VI — *A anulação de acto de adjudicação de obra já concluída permite atingir ainda plenamente o fim objectivo do recurso, repondo a ordem jurídica violada e também pode trazer evidente e imediato benefício para os interesses que o particular recorrente defende no recurso, permitindo-lhe em execução, no caso de impossibilidade de execução específica, o substitutivo que é a fixação de indemnização.*

VII — *A eliminação jurídica do acto, com os respectivos efeitos, mesmo quando de adjudicação de empreitada concluída se tratar, não é actividade inútil, antes representa situação mais favorável e o meio processual directo e imediato para a satisfação dos interesses do recorrente que a lei protege de tal modo que elevou a nível constitucional a garantia da tutela judicial efectiva no artigo 268.º n.º 4.*

VIII — *A tutela judicial efectiva exige uma interpretação a favor da accionabilidade e da realização da justiça em tempo útil, isto é, não restritiva como é a que denega um meio processual, remetendo o cidadão para outro posterior e hipotético, a instaurar, com fundamento em que através dele ainda poderá conseguir satisfação e que o prosseguimento do meio presente apenas permitiria uma melhoria na posição de demandante, sem lhe assegurar o objectivo final.*

IX — *Os factores e subfactores de apreciação e valorização das propostas dos concorrentes a um concurso público para adjudicação de empreitada devem ser fixados de modo*

a constar do programa do concurso, o qual se destina a definir os termos a que vai obedecer o respectivo procedimento - artigos 66 n.º 1 al. e) e 100 n.ºs 1 e 2 do DL 59/99, de 2 de Março.

- X — São subfactores os elementos de avaliação (apreciação/valorização) das propostas aos quais se atribua autonomia tal que passem a formar uma unidade estanque à qual é atribuída uma valorização separada, por exemplo fixando-se uma certa percentagem para o subconjunto de um factor. Para efeitos da regulamentação constante do DL 59/99, os elementos distintivos entre o parâmetro de avaliação e o subfactor de avaliação são a rígida independência ou estanquicidade e a atribuição de uma valorização prefixa, portanto também rígida, ao subfactor, enquanto o parâmetro pode interagir com outros parâmetros e tem de ser avaliado com os restantes dentro do conjunto de elementos que se unificam num determinado factor.
- XI — A Comissão que decidiu apreciar a valia técnica das propostas através da memória descritiva, programa de trabalhos, pessoal a afectar à obra e equipamentos a afectar à obra, e atribuiu 25% de importância relativa, ou peso, a cada um destes quatro elementos não se limitou a concretizar parâmetros de apreciação do mérito das propostas, instituindo verdadeiros subfactores de avaliação, o que lhe estava interdito, por se achar vinculada a considerar todos aqueles elementos que considerou, e eventualmente outros, mas num conjunto único e na sua interrelação dinâmica, visto que o programa do concurso referia exclusivamente a avaliação das propostas de acordo com o preço e a respectiva valia técnica e fixava em 70% o peso do factor valia técnica.
- XIV — No **recurso urgente** nos termos do DL 134/98, de 15.5, por força do n.º 4 do artigo 4.º, tal como sucede nos restantes meios urgentes, os poderes de cognição do STA em recurso jurisdicional, reclamam a pronúncia em substituição do Tribunal "a quo" sobre toda a matéria da impugnação do acto administrativo, ainda que naquele tribunal se tenha julgado extinta a instância e por essa razão omitido o conhecimento sobre qualquer dos fundamentos do recurso, e portanto, sobre o mérito.

Recurso nº 48 343. Recorrente: José Moreira Fernandes & Filhos, Lda. Recorridos: Presidente da Câmara Municipal de Fafe e outro. Relator: Ex.mo Cons.º Dr. Rosendo José.

Acordam em conferência na Secção do Contencioso Administrativo do STA:

I - Relatório.

José Moreira Fernandes & Filhos, Lda, p.c. n.º 502046376, interpôs, em 14 de Dezembro de 2000, no TAC do Porto recurso contencioso de anulação do Despacho do Senhor Presidente da Câmara Municipal de Fafe, de 8 de Novembro de 2000, que adjudicou a empreitada de "Beneficiação da Rede Viária 2000" ao concorrente Alberto Couto Alves, S.A., pelo valor de 98 976 623\$00.

No TAC do Porto, por sentença de 2001.10.01, a instância foi julgada extinta com fundamento em que a empreitada se encontra totalmente executada, sendo inútil o prosseguimento do recurso contencioso de anulação.

Inconformada a recorrente contenciosa interpôs este recurso jurisdicional em que alega e formula as conclusões em que diz:

1.º A decisão recorrida interpreta e aplica erradamente o artigo 287.º al. e) do CPC;

2.º A decisão recorrida interpreta e aplica erradamente o artigo 6.º do ETAF;

3.º A decisão recorrida viola o artigo 266.º da CRP.

A contra-interessada particular "Alberto Couto Alves, S.A.", contra-alegou defendendo o bem fundado da sentença.

O EMMP junto deste STA emitiu douto parecer no sentido da inutilidade do prosseguimento da lide que apenas se justificaria se ainda persistissem os efeitos típicos e primários dos actos contenciosamente impugnados lesivos da esfera jurídica dos recorrentes e susceptíveis de cessar como consequência da anulação contenciosa.

II - A Matéria de Facto Relevante.

A sentença recorrida deu como provados os seguintes factos:

a) No âmbito do concurso público aberto por anúncio publicado no DR III Série, n.º 161, de 14.7.2000, a que se candidatou a ora recorrente, foi por despacho de senhor Presidente da Câmara Municipal de Fafe, de 8.11.2000, adjudicada a empreitada "Beneficiação da Rede Viária 2000", objecto desse concurso, ao concorrente Alberto Couto Alves, S.A., conforme documento de fls. 21 a 34 dos autos, cujo teor se dá por reproduzido;

b) A empreitada em causa encontra-se integralmente executada, conforme informação da entidade recorrida de fls. 108 dos autos.

A boa decisão da causa exige que se considerem também como provados por documentos juntos aos autos e acordo das partes os seguintes factos:

c) O despacho impugnado é de concordância com o parecer e proposta de adjudicação do director do Departamento Técnico Municipal de uma Chefé de Divisão e uma Técnica superior principal do mesmo serviço, conforme doc. de fls. 22.

d) O referido parecer e proposta constam de fls. 23-29, que se dão por reproduzidas, importando, para a apreciação a fazer, destacar o seguinte trecho:

"A valorização deste critério (valia técnica da proposta) resulta da avaliação demonstrada pelos conteúdos do programa de trabalhos, memória descritiva e justificativa, relação de meios humanos e equipamentos a afectar à execução da obra.

A cada um destes parâmetros foi atribuída a importância de:

— Memória descritiva e justificativa, em função da descrição da metodologia de execução, e da sua compatibilidade com os meios a afectar e do prazo de execução - 25%;

— Programa de trabalhos, em função do desenvolvimento e qualidade de descrição dos trabalhos constituintes da obra e respectiva programação - 25%;

— Pessoal a afectar à obra, em função da quantidade e qualidade dos meios humanos a afectar à obra durante o período de execução - 25%;

— Equipamentos a afectar à obra, em função dos equipamentos a aplicar na obra e da sua coordenação com a natureza dos trabalhos a realizar ao longo do tempo - 25%.

No quadro seguinte são referidos os valores da valorização neste critério de cada uma das propostas, assim como os valores que lhe foram atribuídos em cada um dos parâmetros e resultaram da aplicação da análise dos conteúdos dos documentos da proposta.

	Concorrente	M Desc	Pessoal	Equip.	Pl. Trab.	Valoriz.
	Denominação	25 %	25 %	25 %	25 %	
1	Manuel da Costa Amaro & C. <sup>a</sup> L <sup>da</sup>	60.00	65.00	65.00	60.00	62.50
2	Higino Pinheiro e Irmão L <sup>da</sup>	85.00	85.00	80.00	60.00	83.75
3	José Moreira Fernandes e Filhos L <sup>da</sup>	60.00	80.00	70.00	60.00	67.50
4	Consórcio M. Couto Alves/Sinop	70.00	85.00	70.00	85.00	77.50
6	Alberto Couto Alves, S. A.	95.00	90.00	90.00	95.00	92.50

6. Classificação Final. determinada a valorização de cada uma das propostas nos três critérios de classificação elaborou-se o quadro de classificação final em resultado da média ponderada. Esta classificação é a que consta do quadro seguinte:

...” Omissis.

III - Apreciação.

1. Sobre o Recurso Jurisdicional.

Em sede de recurso jurisdicional a questão única a decidir consiste em saber se a sentença recorrida decidiu bem ou mal, sobre a extinção da instância, mais concretamente, se, tendo sido executada a empreitada, deve prosseguir o recurso contencioso de anulação intentado contra a respectiva adjudicação, ou se há-de considerar-se inútil, e portanto ilegal, o respectivo prosseguimento.

Este STA tem decidido que o prosseguimento do recurso contencioso se justifica quando persistem os efeitos típicos e primários do acto impugnado.

No caso presente, a adjudicação foi efectuada e, apesar da impugnação em recurso contencioso de anulação, produziu efeitos e deu lugar à conclusão e execução do contrato de empreitada decidido pelo acto impugnado. Assim sendo, o acto produziu os seus efeitos típicos que persistem inteiramente intocados no mundo do direito.

A anulação jurisdicional do acto, caso existam fundamentos para a decretar, terá como efeitos não apenas a reposição da legalidade, mas também um efeito útil imediato para a recorrente que poderá dar à execução essa decisão anulatória e ver através dela satisfeitos interesses próprios, ainda que, a execução dos trabalhos objecto do concurso estejam concluídos. Este último facto terá como única consequência que a execução não poderá efectuar-se em espécie, isto é, através da realização dos trabalhos pela recorrente.

Como este STA decidiu no Ac. de 30.9.97, Proc. 39858, a inutilidade superveniente da lide é a inutilidade jurídica que não se confunde com a coisa que se pede ou em virtude da qual se litiga.

Em caso algum a lei prevê que o recurso de anulação se torna inútil, perde o objecto, ou deve cessar por terem sido praticados actos de execução total ou parcial do acto impugnado.

Como se diz no sumário daquele Ac. “não resulta do artigo 6.º do ETAF, nem de qualquer outro normativo que o reconhecimento da invalidade do acto administrativo e a sua consequente destruição devam cessar pelo facto de terem sido praticados actos de execução total ou parcial, do acto pretensamente inválido que dessa forma perduraria na ordem jurídica, violando o princípio da legalidade”.

Pelo contrário, o artigo 48.º da LPTA determina:

”o facto que apenas faça cessar para o futuro os efeitos de acto anterior **não obsta** à interposição ou **ao prosseguimento do recurso**, para sentença anulatória em relação aos efeitos produzidos”.

Na espécie em análise a execução do contrato apenas fez cessar para o futuro os efeitos do acto, permanecendo todos os efeitos típicos lesivos da esfera jurídica da recorrente, os quais pela anulação e execução da respectiva sentença podem remediar a lesão que tenham provocado na respectiva esfera jurídica.

Diferente entendimento além de abrir a porta à aceleração na execução de actos ilegais para escapar à respectiva anulação, implicaria como refere a recorrente “um profundo abalo na eficácia do princípio da legalidade” e sobretudo na perspectiva do contencioso dos particulares um profundo “deficit” na garantia da tutela efectiva consagrada pelo n.º 4 do artigo 268.º da CRP.

Efectivamente esta garantia não pode ser vista em abstracto, como uma possibilidade mirífica à qual apenas os iluminados podem aceder depois da provação de uma teia labiríntica, que os irá (des)enganando de corredor em corredor, de meio processual em meio processual, até à sonhada luz.

É que, bloquear ao recorrente contencioso o caminho do recurso e da execução de sentença, meio legítimo que a lei processual vigente erige como indispensável e prioritário, mesmo concedendo que o interessado pode propor acção de indemnização, significa afastarmo-nos da via directa para os atalhos ou corredores escuros, e, manifestamente, estaremos, a lançar sobre o particular mais um ónus que lhe dificulta o acesso à justiça administrativa, exigindo mais demoras, mais uma acção, colocando mais um entrave, que não se compadece com a enunciada garantia constitucional, numa interpretação saudável.

Como a recorrente refere: “em caso de impossibilidade de execução integral da sentença, designadamente porque a empreitada já foi executada, a recorrente terá sempre direito à reparação de todos os danos causados pelo acto ilegal, incluindo os que decorrerem de uma eventual impossibilidade da execução da sentença ... ora, será a decisão do presente recurso que abrirá (ou não) à recorrente as portas para a execução da sentença proferida ... nos termos dos artigos 5.º, 6.º e 10.º do DL 256-A/77 de 17/6”.

A tutela efectiva exige amplitude na interpretação das normas de acionabilidade de modo a não tornar mais difíceis do que é normal os meios de recomposição jurisdicional dos interesses ofendidos.

A interpretação e aplicação do artigo 287.º al. e) do CPC ao recurso pendente contra o acto de adjudicação, com o fundamento de ter sido concluído e executado o contrato de empreitada que era objecto do procedimento em que foi praticado o acto impugnado seria contrária ao mencionado artigo 48.º da LPTA e também ofensivo do princípio da tutela efectiva decorrente dos artigos 20.º e 268.º n.º 4 da CRP.

Ainda que com decisões discordantes a jurisprudência deste STA tem acolhido a posição que se indica em diversas ocasiões, desde a menos extensa, mas suficientemente explícita e significativa do Ac. de 21.2.2001 da 3.<sup>a</sup> Subsecção em que se decidiu que "o facto de uma empreitada de obras públicas já se encontrar em execução não conduz, só por si, à inutilidade superveniente da lide no recurso contencioso interposto por um dos concorrentes...", até aos Ac. de 28/9/2000, Proc. 46034; de 5.12.2000, Proc. 46306, e 18.01.2001, Proc. 46727.

O primeiro daqueles Ac. destaca, como se afigura essencial, que em face da garantia constitucional do artigo 268.<sup>o</sup> n.<sup>o</sup> 4 da Const. "o direito à impugnação contenciosa não pode estar condicionado pela possibilidade de reposição natural, bastando à manutenção do interesse na eliminação do acto a possibilidade de o recorrente poder ficar numa situação mais favorável do que a que existiria com a manutenção do acto".

Nesta conformidade a sentença recorrida não pode manter-se e deve ser revogada.

## 2. Sobre o Mérito do Recurso Contencioso.

Este STA deve conhecer também do objecto do recurso contencioso por aplicação do disposto no artigo 753.<sup>o</sup> n.<sup>o</sup> 1 do CPC, uma vez que não existem obstáculos a que se proceda assim, e por se tratar de processo urgente, sendo que nestas circunstâncias o STA tem entendido que é de conhecer do objecto do processo, sem limitações.

Efectivamente, as razões que intercedem para o STA conhecer amplamente do objecto da providência urgente em recurso jurisdicional de suspensão de eficácia, expressamente decorrente do n.<sup>o</sup> 2 do artigo 113.<sup>o</sup> da LPTA, são extensivas às restantes providências cautelares ou outros meios urgentes, se bem que do artigo 115.<sup>o</sup> da LPTA não resulte expressa a remissão para o respectivo julgamento nos termos do n.<sup>o</sup> 2 do artigo 113 e por essa via para o disposto no artigo 78.<sup>o</sup> sobre o julgamento.

Este STA tem adoptado o entendimento de também nos restantes recursos urgentes o recurso jurisdicional é julgado nos termos regulados no artigo 78.<sup>o</sup>, o que está em consonância com o fim que determina a urgência - que é obter uma tutela célere e eficaz - e com a exigência de tutela judicial efectiva.

O recurso urgente nos termos do DL 134/98, de 15.5, por força do n.<sup>o</sup> 4 do artigo 4.<sup>o</sup>, não existia quando foi elaborada e entrou em vigor a LPTA, mas tal como sucede nos restantes meios urgentes, os poderes de cognição do STA em recurso jurisdicional, reclamam a pronúncia em substituição do Tribunal "a quo" sobre toda a matéria da, impugnação do acto administrativo, ainda que naquele tribunal se tenha julgado extinta a instância e por essa razão omitido o conhecimento sobre qualquer dos fundamentos do recurso, e portanto, sobre o mérito.

No recurso contencioso a recorrente sustentava na petição, e levou às conclusões da alegação final, a seguinte matéria de impugnação do acto administrativo:

1.<sup>o</sup> A adjudicação da empreitada é ilegal por assentar na avaliação de subfactores de adjudicação não previstos nem fixados no Anúncio, nem no Programa do Concurso, violando o n.<sup>o</sup> 1 do artigo 80.<sup>o</sup> e o n.<sup>o</sup> 13, do Modelo 2. do Anexo IV, do DL n.<sup>o</sup> 59/99, de 2/3, bem como o n.<sup>o</sup> 1 al. e), do artigo 60.<sup>o</sup> do referido Dec. Lei.

2.<sup>o</sup> A adjudicação seria sempre ilegal por assentar na utilização de parâmetros de avaliação de critérios de adjudicação que não foram

previamente definidos pela autoridade recorrida, violando os n.<sup>os</sup> 1 e 2 do artigo 100.<sup>o</sup> do DL 59/99, de 2/3, e os princípios da transparência e concorrência do concurso e atentando contra os mais elementares princípios da imparcialidade, igualdade, justiça e boa fé, no tratamento dos concorrentes.

3.<sup>o</sup> A adjudicação da empreitada não está fundamentada, violando o n.<sup>o</sup> 2 do artigo 100.<sup>o</sup> do DL n.<sup>o</sup> 59/99, de 2/3, e os artigos 124.<sup>o</sup> e 125.<sup>o</sup> do CPA.

Dentre os vícios invocados começaremos por conhecer do respeitante a violação de lei substantiva invocado em primeiro lugar pelo recorrente.

Resulta do relatório que enforma o acto recorrido, por o ter absorvido e feito seu através do despacho de concordância, que a valorização das propostas quanto à valia técnica foi subdividida por quatro índices com igual peso, sendo que esta forma de proceder à avaliação não tinha sido mencionada nas normas do concurso relativas aos critérios de avaliação das propostas, nem de nenhum modo publicitada aos concorrentes.

A este propósito a lei que regula o concurso, Dec. Lei n.<sup>o</sup> 59/99, de 2 de Março, dispõe no *artigo 66.<sup>o</sup> n.<sup>o</sup> 1 al. e)* que

"O programa do concurso destina-se a definir os termos a que obedece o respectivo processo e especificará: ... o critério de adjudicação da empreitada, com indicação dos factores e eventuais subfactores de apreciação das propostas e respectiva ponderação."

E, o *artigo 100.<sup>o</sup> n.<sup>os</sup> 1 e 2* dispõe assim:

1. As propostas dos concorrentes qualificados devem ser analisadas em função do critério de adjudicação estabelecido.

2. A comissão de análise das propostas deve elaborar um relatório fundamentado sobre o mérito das propostas, ordenando-as para efeitos de adjudicação, de acordo com o critério de adjudicação e com os factores e eventuais subfactores de apreciação das propostas e respectiva ponderação fixados no programa do concurso.

A lei teve, como se vê, o cuidado de repetir que na eventualidade de existirem subfactores da apreciação das propostas eles devem constar do programa do concurso e ser publicitados.

Saber o que são subfactores não se mostra difícil, visto que, necessariamente, têm a mesma natureza dos factores de avaliação.

Portanto, os factores e subfactores estarão presentes sempre que existe enunciação de características objectivas ou sinais para distinguir entre as propostas, os quais hajam de ser considerados como um conjunto, unitariamente, ou formando uma unidade separada (autónoma) dos demais factores ou subfactores.

Por outras palavras, são subfactores os elementos de avaliação (apreciação/valorização) das propostas aos quais se atribua autonomia tal que passem a formar uma unidade estanque à qual é atribuída uma valoração separada, por exemplo fixando-se uma certa percentagem para o subconjunto de um factor. Para efeitos da regulamentação constante do DL 59/99, os elementos distintivos entre o parâmetro de avaliação e o subfactor de avaliação são a rígida independência ou estanquidade e a atribuição de uma valorização prefixa, portanto também rígida, ao subfactor, enquanto o parâmetro pode interagir com outros parâmetros e tem de ser avaliado com os restantes dentro do conjunto de elementos que se unificam num determinado factor.

Os elementos das propostas que a comissão considerou deixaram de ser simples elementos de apreciação quando esta estabeleceu tam-



bém um determinado peso relativo, no caso 25%, transformando-os em subconjuntos autónomos.

Porém, uma vez que não tinha sido prevista e publicitada oportunamente a avaliação das propostas pela consideração destes subconjuntos autónomos, a comissão estava vinculada a considerar todos os sinais ou elementos das propostas conjuntamente, e embora os pudesse distinguir para efeitos metodológicos, apenas podia valorá-los num juízo de conjunto, estando-lhe vedado outro procedimento.

Nem merece acolhimento a tese de que a comissão apenas utilizou aqueles elementos como parâmetros de avaliação das propostas e não como subfactores.

Este STA tem por diversas vezes a propósito dos concursos de pessoal da função pública decidido que é diferente a valoração conjunta de elementos de apreciação ou a sua organização por séries ou subconjuntos com valorações específicas ainda que posteriormente integradas numa ponderação mais alargada, designadamente com pesos predeterminados de cada factor.

E bem se compreende que assim é, porque quando se trabalha no método de avaliação conjunta de vários elementos um ou dois podem ser determinantes e pode variar o peso por certa associação ou diminuir por outra e quando os elementos de apreciação são espartilhados por subcritérios nenhum deles pode ter maior peso do que o que lhe é predefinido e associação de factores e da respectiva natureza deixa de relevar.

Ou seja, aqueles elementos que a Comissão de Análise das Propostas utilizou a propósito da respectiva valia técnica, e eventualmente outros, tinham de ser analisados num conjunto único e na sua interrelação dinâmica, visto que o programa do concurso referia exclusivamente a avaliação das propostas de acordo com o preço e valia técnica e fixava em 70% o peso deste último factor.

Portanto, o legislador ao mencionar com tanto cuidado que os subfactores têm de constar do programa de concurso e de ser publicitados quer significar que os factores ou subfactores não podem ser subdivididos em compartimentos estanques sucessivos pela comissão de análise das propostas, isto é, têm de ser apreciados conjuntamente tal como constam do programa oportunamente definido, sendo este aspecto uma vinculação estrita que impede sobre a comissão de análise das propostas.

Nos termos expostos é de concluir que o acto recorrido violou, efectivamente, as normas do DL 59/99 que foram enunciadas e acima transcritas, sendo o art.º 80.º n.º 1 também invocado consequência dos referidos normativos.

#### IV - Decisão.

Em conformidade com o exposto acordam conceder provimento ao recurso contencioso e anular o acto recorrido.

Condenar a interessada Alberto Couto Alves S.A. nas custas de 400 € neste STA, 200 € na 1ª Instância e 50% de procuradoria.

Lisboa, 15 de Janeiro 2002. — *Rosendo Dias José* (com a declaração junta) — *Joaquim Marques Borges* — *António Bernardino Peixoto Madureira*.

#### Declaração de voto

Teria conhecido dos dois vícios restantes que o recorrente aponta ao acto por forma a impedir a repetição do acto com o mesmo con-

teúdo, ou no caso, a permitir ao recorrente retirar o máximo de efeito útil da decisão, designadamente em termos de facilitar o estabelecimento de eventual causalidade entre a ilicitude e possíveis danos.

Isto, dentro da mesma linha, que é a da lei (art.º 57.º da LPTA), de por um lado impedir a repetição do acto com o mesmo conteúdo viciado que é já patente no acto impugnado e constituiu fundamento da impugnação pendente e por outro lado, também, de conferir aos meios contenciosos a máxima eficácia, em conexão com os princípios da tutela judicial efectiva e do direito à justiça em tempo útil.

Esse conhecimento seria do modo seguinte:

Sobre o vício que vem apontado como resultante de a comissão que efectuou a análise das propostas ter determinado e fixado os subfactores de apreciação depois de conhecer os respectivos conteúdos, tem de dizer-se que os elementos a valorar devem ser definidos objectivamente pela comissão, mas sempre em momento anterior àquele em que toma conhecimento do conteúdo das propostas, isto é, antes da respectiva abertura.

Somente assim os concorrentes podem ficar seguros de que os raciocínios efectuados não foram determinados por um juízo pré-ordenado sobre um resultado pretendido e a apreciação não foi afeiçoada a esse objectivo.

E, como a imparcialidade, em última análise, se pode aferir apenas por critérios objectivos, basta criar-se a possibilidade objectiva de, com verosimilhança, se poder pensar que não existe, em determinada situação concreta, para ter que se considerar e concluir que o acto está viciado por ofensa do princípio garantido pela Constituição (art.º 266.º), pelo CPA (art.º 6.º) e também nesta matéria específica, pelo artigo 6.º do DL 59/99 de 2 de Março.

A tomada da decisão intermédia, inserida no "iter valorativo" que foi efectuada quanto aos elementos a valorar e ao seu peso relativo está pois sujeita a dúvidas justificadas quanto à respectiva imparcialidade, pelo que afronta as indicadas normas e repercute-se como vício de violação de lei sobre o acto final, aqui impugnado.

Por último, vem invocado vício de falta de fundamentação que também ocorre de modo bem visível, porquanto a comissão criou um modelo formal (com vícios, como vimos antes) que é ainda vazio de conteúdo, mas não indicou os elementos concretos que deveria ter constatado ou recolhido em cada uma das propostas e valorado segundo o seu juízo independente.

Tais elementos no contexto em que a própria comissão se moveu deveriam ter sido indicados, isto é, deveria ter referido que a proposta do concorrente n.º 1 continha uma memória descritiva em que indicava não apenas os trabalhos a efectuar, mas também todos os materiais a utilizar com as respectivas especificações técnicas, a forma de realizar cada uma das operações da empreitada ou apenas as mais importantes, ou outra indicação e que a memória descritiva do concorrente n.º 6 tinha em relação a esta mais os seguintes aspectos que considerava de relevo pela seguinte razão, tudo de molde a permitir que um destinatário normal colocado na posição da recorrente e também este Tribunal, ou ainda qualquer pessoa que fosse apreciar a decisão tomada, pudesse entender qual foi a final a diferença e motivação que levou a que a memória descritiva da concorrente n.º 1 fosse classificada como razoável com a valoração de 60.00 e a memória descritiva da concorrente n.º 6 fosse classificada com Muito Bom, com 95.00.

E assim por diante em relação a todas as apreciações efectuadas, porque o que a comissão fez foi um princípio de fundamentação,

a apresentação de factores e subfactores de apreciação e valoração, mas em abstracto, como uma moldura vazia. Faltou-lhe preencher depois essa moldura para que se possa considerar a fundamentação completa, sendo que só esta permitiria no caso conhecer as razões pelas quais se decidiu do modo como o fez a comissão. Ou seja, a sua valoração pelo facto de ser essencialmente técnica, não é discricionária, desde logo tem que revelar com clareza suficiente o iter cognoscitivo que conduziu à conclusão a que chegou sob pena de sofrer de falta de fundamentação, uma vez que os efeitos da fundamentação deficiente ou insuficiente são os mesmos da falta absoluta de fundamentação porque idêntica é também a consequência objectiva de não revelar as razões de valorar, ordenar e propor de certa forma, que é acolhida no acto recorrido e passa a integrá-lo.

O acto recorrido enferma, portanto, também do vício de forma por falta de fundamentação que lhe era assacado.

Assim, teria anulado o acto com fundamento em padecer dos três vícios que lhe eram apontados e não apenas com fundamento em um.

Lisboa, 15 de Janeiro de 2002. — *Rosendo Dias José*.

## Acórdão de 16 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Acto confirmativo. Acto parcialmente confirmativo. Recorribilidade.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- I — *Um acto administrativo é confirmativo de outro anterior quando, proferidos ao abrigo do mesmo regime legal, entre eles existe identidade quanto à pretensão do interessado, ao conteúdo e fundamentação da decisão.*
- II — *Todavia, é de admitir que o segundo acto apenas em parte seja confirmativo de anterior decisão administrativa se, quanto a algum dos seus elementos esse acto se exime à confirmativamente, deixando de existir, nessa parte, coincidência entre ambos.*
- III — *Quanto ao segmento do último acto onde se não verifica a referida coincidência é de admitir a impugnação contenciosa, com fundamento em vícios próprios do conteúdo inovatório.*
- IV — *Se o recorrente não invoca nenhum vício específico da nova definição jurídica, limitando-se a questionar a situação já fixada pelo acto anterior, o recurso deverá ser rejeitado por ilegal interposição.*

Recurso n.º 39 889. Recorrente: Domingos Barata Ivo. Recorridos: Câmara Municipal do Fundão e outro. Relator: Ex.º Cons. Dr. Pamplona de Oliveira.

Acordam em conferência na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

DOMINGOS BARATA IVO recorre para este Supremo Tribunal da sentença do Tribunal Administrativo do Círculo de Coimbra que, com fundamento no carácter confirmativo do acto recorrido - a deliberação tomada em 27.07.94 pela Câmara Municipal do Fundão que atribuíra uma licença de aluguer de veículo a Abel Augusto Ramos Dias - rejeitou o recurso contencioso por aquele interposto.

Na sua alegação, conclui o recorrente da seguinte forma:

1º - Por deliberação tomada em reunião da Câmara Municipal do Fundão de 94.07.27, foi deferido, com condicionantes, a concessão de licença de aluguer de um veículo ligeiro para o lugar de Ladeira.

2º - Por deliberação tomada em reunião da Câmara Municipal do Fundão, realizada em 94.09.14, foi deferida, sem condicionantes, a concessão dessa mesma licença.

3º - A deliberação de 94.09.14 é definitiva e executória e não é confirmativa da deliberação de 94.07.27.

4º - A deliberação confirmativa reproduz a deliberação confirmada, ora não foi o que aconteceu com a deliberação de 94.09.14, que não confirma a de 94.07.27.

5º - Assim, a deliberação de 94.09.14 não é confirmativa pelo que deve ser proferida decisão que revogue a decisão do Meritíssimo Juiz *a quo* e ordene o prosseguimento dos autos para decisão quanto ao fundo e com o objecto definido na dita sentença, de acordo com o art. 6º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais aprovado pelo Dec. Lei nº 129/84, de 27 de Abril.

A Autoridade recorrida e o Digno Magistrado do Ministério Público pronunciaram-se pela correcção do decidido, sublinhando - este último - que o acto de 27.07.94 como decisão da Administração que no uso de poderes públicos define, unilateral e autoritariamente a situação jurídica concreta, se encontra perfeito e válido, ficando apenas a sua eficácia diferida até à apresentação do documento em falta. Logo, a CM, ao reiterar, na sua reunião de 14.09.94, o deferimento já concedido, nada teria inovado na ordem jurídica.

A sentença sob recurso deu como assente a seguinte matéria de facto que não vem controvertida:

A) Em 1988, a CM do Fundão abriu concurso para a concessão de uma licença de transportes de aluguer em veículo ligeiro de passageiros com estacionamento no lugar de Ladeira, freguesia de Bogas de Baixo.

B) O recorrente e o recorrido particular foram os únicos concorrentes à atribuição dessa licença.

C) No termo desse concurso, a CM do Fundão, ainda em 1988, graduou o ora recorrente em 1º lugar, acto esse que foi contenciosamente anulado, tendo a CM, em 1.08.90, graduado nesse lugar o ora recorrido.

D) Em 4.09.91, a CM revogou a referida deliberação de 1.08.90, tendo esse acto revogatório sido contenciosamente anulado, por sentença do TAC de Coimbra de 24.09.93.

E) Por deliberação de 20.07.94, a mesma CM deliberou notificar o ora recorrido “para no prazo de 8 dias requerer a respectiva licença”.

F) Entretanto, o aqui recorrido particular requerer em 29.06.94 ao Presidente da CM que se dignasse “mandar atribuir a licença de aluguer de um veículo ligeiro de passageiros para o lugar da Ladeira ao requerente, dando assim cumprimento à douta sentença do Tribunal Administrativo do Círculo de Coimbra de 29.09.93”.

G) Pronunciando-se sobre esse requerimento, a CM, em 27.07.94, deliberou “deferir o pedido, devendo o requerente juntar atestado de residência na freguesia de Bogas de Baixo”.

H) Da acta da reunião ordinária da CM, de 14.08.94, consta o seguinte:

“Pedido de Licença de Aluguer de Veículo.

No seguimento do deliberado em 27 de Julho último, foi presente à Câmara uma carta datada de 18 de Agosto último, de Abel Augusto Ramos Dias, a enviar atestado de residência na Travessa de São Sebastião nº 24, freguesia do Orvalho, concelho de Oleiros. A Câmara Municipal tomou conhecimento e deliberou, por unanimidade, manter a deliberação já tomada em 27 de Julho último, sem condicionantes, e que a seguir se transcreve: “A Câmara Municipal deliberou, por unanimidade, deferir o pedido.”

I) Previamente à interposição do recurso, o recorrente obteve da CM a certidão de fls. 22 dos autos.

A questão a decidir no presente recurso jurisdicional resume-se a saber se a deliberação impugnada de 14.09.94 é, ou não, confirmativa da deliberação anterior de 27.07.94 e, portanto, se é correcto o juízo de irrecorribilidade que, sobre ela, formulou a sentença sob recurso.

Segundo a jurisprudência firmada deste Supremo Tribunal, um acto administrativo apresenta-se como confirmativo de outro quando tendo ambos sido proferidos ao abrigo do mesmo regime legal, entre eles se constata existir identidade no tocante à pretensão do interessado, ao conteúdo e fundamentação da decisão e ao respectivo autor (cfr., entre muitos, os acs. 15.07.98, de 14.08.98 e de 18.03.99, os primeiros desta Secção e o último do Tribunal Pleno, respectivamente in recs. n.ºs 40 002, 32 209 e 32 209).

Ora, essa mesma jurisprudência tem também reconhecido a figura jurídica do acto que apenas em parte é confirmativo, daí retirando consequências quanto à respectiva impugnabilidade contenciosa.

Assim, no que respeita ao *objecto* visado pelos actos em confronto, ou no tocante a outros elementos desses actos, tem-se admitido o recurso contencioso do acto produzido em último lugar unicamente na parte em que, por uma ou outra razão, este se exime à confirmativamente, ou seja, na parte em que eles sectorialmente não coincidem.

E compreende-se que assim seja, já que na outra parte, isto é, na parte coincidente com a solução anterior, o novo acto se limita a reproduzir a definição da situação jurídica então tomada, nada inovando na ordem jurídica pelo que o seu eventual desaparecimento deixaria intocada a referida definição.

Procedendo à interpretação das deliberações em apreço, socorrendo-nos dos elementos hermenêuticos usualmente utilizados para este fim, o teor literal dos textos, o tipo legal dos actos, o contexto procedimental em que foram proferidos - nomeadamente as solicitações a que responderam - logo se vê que a deliberação de 27.07.94 definiu autoritariamente a relação jurídica administrativa em litígio ao “deferir o pedido” formulado pelo requerente, muito embora a produção dos efeitos plenos dessa definição ficasse dependente da apresentação ulterior de determinado documento.

E a deliberação de 14.09.94, contenciosamente impugnada, que decidiu “manter a deliberação já tomada em 27 de Julho último, sem condicionantes”, não modelou de forma alguma, nem pela via de reapreciação, aquela relação jurídica, mantendo pura e simplesmente o decidido anteriormente ainda que eliminando aquela limitação.

Posto isto, torna-se irrelevante discutir a natureza jurídica do elemento condicionante introduzido pela deliberação de 27.07.94.

Com efeito, como requisito de eficácia, exterior ao direito constituído por este acto, ele em nada interfere com essa definição jurídica, não podendo, por tal motivo, perfilar-se como obstáculo ao carácter confirmativo da deliberação ulterior.

A idêntica solução chegaremos seguindo a tese defendida pelo recorrente que desloca para o conteúdo da definição do direito, operada pela deliberação de 27.07.94, a referida condição de eficácia, o que tornaria a deliberação ulterior, contenciosamente impugnada, apenas parcialmente confirmativa da primeira.

É que, não vindo invocado na presente impugnação contenciosa vício algum dirigido ao *segmento inovatório* da deliberação de 14.09.94, também por este caminho se impõe a rejeição do recurso. Na verdade, o objecto deste não é a parte do acto de que resulta a eliminação da restrição anteriormente decretada ao outro concorrente - e este seria o elemento *novo e questionável* da decisão em causa; o acto é atacado por haver procedido à fixação substantiva do direito que já resultava da primeira deliberação, o que substantivamente situa o objecto do recurso no âmbito da decisão jurídica já tomada na deliberação anterior e agora confirmada pelo acto impugnado.

Desta forma, improcedendo todas as conclusões da alegação do recurso jurisdicional, acorda-se em negar-lhe provimento, mantendo-se a rejeição do recurso contencioso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria respectivamente em 200 euros e 50 % de procuradoria.

Lisboa, 16 de Janeiro de 2002. — *Carlos Pamplona de Oliveira* — *José Manuel Simões de Oliveira* — *António Fernando Samagato*.

## Acórdão de 16 de Janeiro 2002.

### Assunto:

*Execução de sentença. Juros de mora.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*Tendo sido aplicada à requerente a pena de inactividade por um ano pelo acto anulado pelo acórdão exequendo, não lhe tendo sido pagos os vencimentos durante esse período, a reposição da situação actual hipotética exige o pagamento dos correspondentes montantes bem como dos juros de mora à taxa legal geral que sucessivamente vigorou entre a data em que cada um dos vencimentos deveria ter sido pago e a data em que efectivamente foi efectuado tal pagamento.*

Recurso nº 40586-A em que é recorrente Maria Fernanda Sequeira e recorrido o Secretário de Estado da Administração Educativa, de que foi Relatora a Exm<sup>a</sup> Sr<sup>a</sup>. Cons<sup>a</sup> Dr<sup>a</sup>. Isabel Jovita.

Acordam na 1<sup>a</sup> Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

MARIA FERNANDA SEQUEIRA, identificada nos autos, requereu a execução do acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo, de 28.6.2000 que, com fundamento na existência de vícios de violação de lei, erro nos pressupostos de facto e por errado enquadramento jurídico-disciplinar da conduta da requerente na previsão da alínea f) do nº 2 do artigo 26º do Estatuto Disciplinar, concedeu provimento ao recurso contencioso por aquela interposto do despacho do SECRETÁRIO DE ESTADO DA ADMINISTRAÇÃO EDUCATIVA, de 1/4/96, que havia negado provimento ao recurso hierárquico deduzido contra o despacho do Inspector-Geral de Educação que, na sequência de processo disciplinar, lhe aplicara a pena de inactividade por um ano.

Por acórdão, de fls. 9 e segs., foi declarada a inexistência de causa legítima de inexecução.

A requerente e a autoridade requerida foram ouvidos sobre os actos e operações em que a execução em falta deverá consistir, nos termos do artº 9º nº 2 do Dec.Lei nº 256-A/77, de 17 de Junho, tendo a requerente, a fls. 16 vindo dizer que, entretanto, lhe foram pagos os vencimentos que não auferiu durante o tempo em que cumpriu a pena de inactividade, mas sem os correspondentes juros de mora.

A autoridade requerida veio fazer prova de ter efectuado o pagamento dos referidos vencimentos e de ter ordenado que aquele tempo de serviço, de um ano, fosse contado para todos os efeitos legais, designadamente para a antiguidade e aposentação bem como a supressão do seu registo biográfico de qualquer referência à pena aplicada.

A Exm<sup>a</sup> Magistrada do Ministério Público pronunciou-se no sentido de, para integral execução do acórdão, apenas faltar à Administração efectuar o pagamento dos juros de mora devidos e relativos aos vencimentos agora pagos, para o que entende dever ser fixado o prazo de 40 dias.

Têm razão a requerente e a Exm<sup>a</sup> Magistrada do Ministério Público quando defendem que, sem o pagamento dos correspondentes juros de mora, o acórdão não se mostra executado.

Como se escreveu no acórdão de 27/2/97, rec. 41286, "... no contencioso de tipo impugnatório a tutela judicial é indirecta, no sentido de que a decisão de provimento não comporta uma pronúncia decisória expressa sobre os termos da reintegração da situação jurídica do interessado.

*A sentença anula ou declara nulo (ou inexistente) o acto impugnado, sem pronúncia decisória sobre a definição da situação jurídica emergente.*

*...O primeiro efeito da sentença de provimento do recurso contencioso de anulação é a invalidação ex tunc do acto impugnado. Mas a execução não se esgota no reconhecimento deste último efeito demolitório...A sentença tem um efeito repristinatório, o que impõe -sendo necessário e possível - à Administração o dever de reexaminar a situação e de agir em conformidade, ou seja, de tomar todas as providências necessárias, nos limites dos fundamentos de anulação, isto é, na medida em que a sentença declarou viciada a decisão impugnada, à reconstituição da*

*situação que existiria se o acto tivesse sido praticado sem a ilegalidade em que a invalidação se fundou.*

*A execução traduz-se, assim, num duplo dever para a Administração.*

*Em primeiro lugar, o de se abster de praticar um novo acto administrativo inquinado do mesmo vício que determinou a anulação.*

*Em segundo lugar, o de apagar todos os vestígios da ilegalidade cometida, recte, dos vícios determinantes da anulação. Neste aspecto, importa considerar o tempo que medeou entre a prática do acto ilegal e o momento em que se integra a ordem jurídica e reconstituir, na medida do possível, a situação que neste momento existiria se o curso dos acontecimentos nesse espaço de tempo se tivesse apoiado numa base legal."*

Ora, no caso concreto, tendo sido aplicada à requerente a pena de inactividade por um ano, período durante o qual não lhe foram pagos os vencimentos, a reposição da situação actual hipotética exige o pagamento dos correspondentes montantes.

Mas com isso ainda não fica integralmente reposta a situação e, portanto, esgotada a execução da decisão judicial anulatória.

Por força da ilegalidade cometida o requerente ficou privado da disponibilidade desses montantes entre o momento em que lhe deveriam ter sido pagos e o momento em que o vieram efectivamente a ser.

Como se trata de uma obrigação pecuniária, que consiste num crédito de montante líquido e com data certa de vencimento, a Administração entrou em mora quando não efectuou o pagamento integral do que seria devido se o processamento tivesse ocorrido no momento oportuno.

Esses efeitos compensam-se juridicamente — assim se eliminando os efeitos da ilegalidade reconhecida pelo acórdão exequendo — mediante o pagamento de juros de mora, nos termos dos artºs 805º nº 2 a) e 3 e 806º nºs 1 e 2 do Cód. Civil, calculados à taxa legal, sobre as quantias parcelares em dívida, desde o momento em que estas deveriam ter sido pagas até ao efectivo pagamento. Cfr. o citado acórdão de 27/2/97, rec. 41286. No mesmo sentido, cfr., entre outros, os acórdãos de 24/10/96, rec 39059, 28/9/95, rec. 13744-A, 26/10/95, rec. 13744-B., 24/6/97, rec 40505, 8/6/00, rec. 32683-A, de 14/3/2001, p. 38570-A.

E não se diga que existe lei prevendo especificamente que o Estado está isento de pagamento de juros de mora - artº 2º do DL 49.168, de 5/8/69 e artº 2º do DL 73/99, de 16/3, tendo, com base no primeiro dos diplomas citados, sido proferido acórdão pelo STA, em 3/10/95, proc. 35434, considerando o Estado isento do pagamento de juros de mora pelo atraso no pagamento do subsídio de Natal.

Sobre esta questão se pronunciou já o Tribunal Pleno, no acórdão de 16.5.00, rec. 45041, no sentido de que não há lei que conceda qualquer isenção de juros de mora quanto a dívidas do Estado a funcionários seus, por diferenças de vencimento e diuturnidades, doutrina que, por se entender ser a correcta, aqui se reafirma.

Na verdade, o citado Dec.Lei nº 49.168 não regula apenas matéria fiscal, pois, e nomeadamente, o seu artº 1º, al. a) refere-se, para além de contribuições, impostos e taxas, a outros rendimentos.

O artº 2º, nº 1, deste diploma que isenta de juros de mora o Estado e qualquer dos seus serviços, estabelecimentos e organismos, apenas se pode reportar, numa leitura integrada, às dívidas aos entes públicos mencionados naquele artº 1º, nº 1 e não às destes para terceiros.

Não se pode ter, assim, do citado artº 2º nº 1, uma visão meramente literal, que levaria a que o Estado estivesse isento, em qualquer caso, de juros de mora.

O Dec. Lei nº 49.168 - e mais concretamente, ainda, este artº 2º, nº 1 - não foi revogado por incompatibilidade, pelo artº 24º do Código do Processo Tributário, aprovado pelo Dec.Lei nº 254/91, de 23/4, e pelo artº 43º, nº 3 al. a) da Lei Geral Tributária, aprovada pelo Dec.Lei nº 398/98, de 17/12, vindo, sim, a ser expressamente revogado, com excepção do seu artº 4º pelo Dec.Lei nº 73/99, de 16/3.

Pelo exposto, para integral execução do acórdão exequendo deverá a Administração proceder ao cálculo e ao pagamento à requerente da quantia correspondente aos juros de mora à taxa legal geral que sucessivamente vigorou entre a data em que cada um dos vencimentos deveria ter sido pago à requerente, se lhe não tivesse sido aplicada a pena de inactividade por um ano, e a data em que efectivamente foi efectuado tal pagamento.

Para esta operação afigura-se suficiente o prazo de 40 dias, tal como propõe a Exmª Magistrada do Ministério Público.

Pelo exposto, acordam em fixar, ao abrigo do nº 2 do art.º 9º do Dec. Lei nº 256-A/77, de 17 de Junho, o prazo de 40 dias para que seja determinado e processado o pagamento à requerente dos juros de mora, nos referidos termos.

Sem custas.

Lisboa, 16 de Janeiro de 2002. — *Isabel Jovita* (Relatora) — *Pamplona de Oliveira* — *Madeira dos Santos*.

## Acórdão de 16 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Quadro Comunitário de Apoio. Fundo Social Europeu. Formação profissional. Competência do DAFSE. Nulidade do acto administrativo.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O Quadro Comunitário de Apoio aprovado para o período 1990/1993 e juridicamente disciplinado pelos Regulamentos (CEE) nºS 2052, de 24 de Junho de 1998, 4253 e 4255, ambos de 19 de Dezembro de 1988, abandonou o modelo de gestão anterior, que pressupunha um tratamento individualizado de cada candidatura a uma acção de formação e reservava a decisão final para a Comissão.*
- 2 — *A gestão e controlo técnico e financeiro das contribuições públicas nacional e comunitário no âmbito dos “programas operacionais” foram atribuídos a cada Estado-membro, sem prejuízo da avaliação e controlo efectuadas pela Comissão (artºs 6º/1 a 3 do Reg. 2052/88; artºs 16º/1, 23º/1 a 3, 24º, 25º e 26º do Reg. 4253/88 e artº 8º do Reg. 4255/88).*

3 — *Relativamente a acções a que se aplique este regime, não é nulo por falta de atribuições das autoridades nacionais (invasão da competência reservada a órgãos comunitários) o despacho do Director-Geral do DAFSE de certificação desfavorável das despesas financiáveis em sede de saldo final e a consequente ordem de devolução do montante considerado indevidamente recebido por cada promotor.*

Recurso nº 46.377 em que é recorrente Directora Geral do Departamento para os Assuntos do Fundo Social Europeu e recorrida Con. Pro-Consultoria e Projectos, L.<sup>da</sup>, de que foi Relatora a Exmª. Conselheira Dr.<sup>a</sup> Angelina Domingues.

Acordam em conferência na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1.1 - A Directora Geral do Departamento para os Assuntos do Fundo Social Europeu recorre para este Supremo Tribunal da decisão do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa que julgou procedente o recurso contencioso interposto por Con. Pro-Consultoria e Projectos, L.<sup>da</sup> com sede na Av. Almirante Reis, 213, 7º em Lisboa, da ordem de devolução do montante de 473.814\$00, daquela Direcção Geral, declarando nulo o acto por falta de atribuições.

1.2 - Concluiu as alegações que apresentou a fls 136 a 142 inc. do seguinte modo:

“1- No âmbito da Reforma dos Fundos Estruturais, consagrada nos Regulamentos nºS 2052/88, de 24 de Junho, 4253/88 e 4255/88, ambos de 19 de Dezembro, os Estados-membros são responsáveis pela gestão e controlo dos Fundos Comunitários, cabendo-lhes definir as prioridades e os critérios de concessão destes apoios, tendo em vista a execução do QCAI, aprovado pela CE.

2 - Nessa medida, foi fixado, a nível nacional, o regime jurídico dos apoios à formação profissional a conceder no âmbito do FSE bem como o sistema de gestão e controlo das normas, consubstanciados, nos despachos Normativos nºs 94/89, de 13 de Outubro, 19/90 de 10 de Março (entretanto revogados) os Decretos-Leis nº 121/B/90, de 12 de Abril, 37/91, de 18 de Janeiro (Lei Orgânica do DAFSE), e o Despacho Normativo nº 68/91, de 25 de Março.

3 - Resulta dos citados Regulamentos Comunitários e da legislação nacional que são os Estados-membros, no âmbito do QCAI, que aprovam os pedidos de co-financiamento e de pagamento de saldo, não sendo os mesmos enviados à CE para efeitos de decisão, ao contrário do que sucedia no dominado Antigo Fundo.

4 - Nesta conformidade, as entidades promotoras enquadram os pedidos de financiamento em Programas Operacionais, cabendo às entidades gestoras nacionais a competente aprovação.

5 - Ao DAFSE, nos termos da sua lei orgânica (Decreto-Lei nº 37/91, de 18/01), e da restante legislação nacional em vigor, cabe proceder aos pagamentos, acompanhar e controlar factual e contabilisticamente as acções desenvolvidas com o apoio do FSE.

6 - O acto administrativo objecto do presente recurso foi praticado no âmbito das atribuições cometidas a este Departamento e encontra pleno suporte de facto e de direito.

7 - O Juiz “a quo”, ao aplicar o Regulamento nº 2950/83 à acção de formação realizada pela recorrida no âmbito do QCAI, incorreu

num erro manifesto na determinação da legislação aplicável que é a referida nos pontos 1 e 2 das presentes conclusões (cf. alínea c) do n.º 2 do art.º 690.º do Código do Processo Civil)”.  
 1.3 - Não houve contra-alegações e o Exm.º Magistrado do M.º Público emitiu o parecer de fls 229, que se dá por reproduzido.

2 - Colhidos os vistos legais cumpre apreciar e decidir.  
 2.1 - A decisão recorrida considerou provados os seguintes factos, com relevância para a decisão da causa:

“a) Por ofício n.º 6207, de 2/9/97, a autoridade recorrida notificou a Con. PRO de que, por seu despacho de 7/8/97, proferido no uso das competências delegadas por despacho de 22/11/96 da Ministra para a Qualificação e Emprego, a recorrente deveria devolver no âmbito do dossier PO 5 (90 3001 PI), a importância de 473.841\$00, respeitando 355.381\$00 ao FSE e 118.460\$00 ao OSS, devendo a restituição ser feita no prazo de 30 dias, sob pena de cobrança coerciva, e relativamente a despesas consideradas não elegíveis, apuradas em auditoria realizada por Oliveira Rego e Alexandre Hipólito (fls 55 e 56).

b) Dá-se aqui por reproduzido o teor da informação junta aos autos de fls 57 e 58, que fundamenta a decisão”.  
 2.2 - O Direito  
 A sentença recorrida considerou nula a decisão do DAFSE impugnada no recurso contencioso, que impôs à empresa ora recorrida a obrigação de devolver a quantia de 473.841\$00, relativa a uma acção de formação realizada entre 25-10-93 e 1-4-91, co-financiada por fundos públicos e de que foi entidade gestora o Instituto do Emprego e Formação Profissional.

A decisão em apreço fundamentou a declaração da nulidade do acto contenciosamente impugnado na falta de atribuições do DAFSE para ordenar a aludida devolução, por considerar que nos termos do Regulamento (CEE) n.º 2950/83, do Conselho de 17 de Outubro, a competência para a prática daquele tipo de actos estava reservada à Comissão Europeia.

O ora Recorrente D.A.F.S.E discorda deste entendimento pedindo a revogação da sentença, por erro de julgamento, dado que a acção em causa não foi co-financiada ao abrigo do Regulamento comunitário citado, que já estava revogado, e a legislação comunitária que o substituiu - Regulamentos (CEE) n.º 2052/88, de 24/6/88, 4253/88 e 4255/88, ambos de 19/12/88 - alterou substancialmente o regime quanto às atribuições dos Estados membros na gestão dos Fundos Estruturais Comunitários, deixando as autoridades Comunitárias de ter intervenção directa na aprovação das candidaturas ou do saldo das operações individuais.

Questão em tudo idêntica à dos presentes autos foi objecto de análise e decisão nos acórdãos deste Supremo Tribunal de 11/5/2000, Proc. 45.696, de 11/7/2000, Proc. 46.189 e de 29/1/01, proc. 46.450, cuja doutrina se acompanha.

Por merecer a nossa inteira adesão, passa a transcrever-se a argumentação do último dos acórdãos citados (rec. 46.450):

«E manifesto que a sentença recorrida errou na determinação do regime jurídico comunitário em que assentou a conclusão de que o acto contenciosamente impugnado invadiu matéria reservada à decisão das autoridades comunitárias.

Com efeito, a ora recorrida formulou a sua candidatura à realização de um curso de formação profissional em “produção de *software* em

linguagens de 4ª geração”, co-financiado pelo FSE em Julho de 1992 (n.º 1 da matéria de facto), tendo o pedido sido aprovado pelo Instituto do Emprego e Formação Profissional no âmbito do PO 10 (Programa Operacional) em 19/10/92 (n.º 2 da matéria de facto). O Regulamento n.º 2950/83 cessou a sua vigência em 01.01.89 com a publicação do Regulamento (CEE) n.º 4255/88, do Conselho de 19.12.88, que expressamente o revogou (art.º 10º), pelo que não é aplicável ao caso (cf. tb. o art.º 9º do mesmo Regulamento).

Aliás, sobre este aspecto da questão a recorrente contenciosa não diverge da Administração, como se pode ver nas passagens das respectivas peças processuais citadas no parecer do Ex.mº Procurador-Geral Adjunto.

É certo que esse erro na determinação da base legal não seria razão suficiente para conceder provimento ao recurso jurisdicional se os novos diplomas comunitários mantivessem o conteúdo material do diploma revogado no que respeita ao aspecto considerado. Mas não é isso que sucede, tendo a legislação comunitária implicado uma alteração relevante quanto à repartição de poderes das autoridades nacionais e comunitárias na gestão das acções co-financiadas pelos Fundos Estruturais.

O regime jurídico das contribuições do Fundo Social Europeu das reformas dos fundos comunitários estruturais é a do FSE que nos interessa, por ser no âmbito deste que a acção foi desenvolvida sofreu significativa mudança com a reforma dos Fundos, operada com a publicação do Regulamento (CEE) n.º 2052/88, do Conselho de 24.06.88 e dos Regulamentos n.ºs 4253/88 e 4255/88, do Conselho de 19.12.88, que serviram de execução àquele primeiro.

A reforma foi inspirada por uma concepção muito diferente da anterior quanto à gestão dos fundos comunitários com carácter estrutural, descentralizando para os Estados-membros a gestão das intervenções operacionais, pelo que a Comissão deixou de decidir sobre os pedidos de contribuição apresentados individualmente pelas diversas entidades interessadas, passando tal missão a caber à Administração de cada um dos Estados-membros, em relação aos diversos promotores das acções de formação, beneficiários finais, no âmbito do Quadro Comunitário de Apoio aprovado para cada um daqueles Estados para o período de 1990/1993.

À Comissão foram atribuídas funções de avaliação, acompanhamento e controlo da medida ou forma de intervenção, em parceria com os Estados-membros, enquanto que a gestão e controlo financeiro de pedidos concretos de co-financiamento (aprovação, fiscalização, pagamento de saldo, recuperação das verbas indevidamente recebidas pelos promotores) passou a ser da competência da Administração de cada um dos Estados-membros, como resulta dos art.ºs 5º/ 2º al. a) e c) do Regulamento n.º 2052/88, 23º/1 do Regulamento n.º 4253/88 e 6º do Regulamento n.º 4255/88.

Os pedidos de contribuição do Fundo apresentados sob a forma de “programa operacional”, forma de intervenção em que se insere a acção de formação profissional promovida pela recorrente, respeitam a um conjunto coerente de medidas plurianuais (art.º 5º /5 do Reg. 2052/88). São apresentados à Comissão pelas autoridades competentes dos Estados-membros, nos termos do art.º 4º do Regulamento. A partir daí, a aprovação e controlo das acções individuais através das quais se desenvolve esse programa operacional compete ao Estado membro, ao qual o art.º 23º do Regulamento n.º 4253/88 incumbe

verificar regularmente se as acções financiadas pela Comunidade foram conduzidas de forma correcta, impedir e combater as irregularidades e recuperar os fundos perdidos na sequência de abuso ou de negligência.

Sem prejuízo do acompanhamento e avaliação da Comissão e até dos controlos directos aos promotores que a Comissão decida efectuar (artº 8º do Regulamento 4255/88) e dos poderes deste órgão comunitário para reduzir, suspender ou suprimir a contribuição dos Fundos para a acção ou medida em causa (artº 24º do Reg. nº 4253/88), a decisão final sobre os pedidos de co-financiamento individual, seja na fase de aprovação da acção, seja na fase de pagamento do contributo público, com uma parcela saída do orçamento nacional e outra do orçamento comunitário, não está reservada aos órgãos comunitários pela legislação comunitária do “Novo Fundo”.

As decisões da Comissão têm como objecto último a actuação dos Estados-membros, ainda que a fiscalização possa incidir imediatamente sobre as acções concretas realizadas ao abrigo de cada Programa Operacional, pelo que a decisão das autoridades nacionais sobre o montante das despesas financiáveis em determinada acção e a ordem de restituição do que consideraram indevidamente recebido não invade as atribuições reservadas pela legislação comunitária aos órgãos comunitários.

Deste modo, procedem as conclusões da alegação de recurso do DAFSE, pelo que o despacho impugnado não enferma do vício de incompetência, por falta de atribuições das autoridades nacionais, não sendo, assim, nulos. Ao decidir diferentemente, a sentença recorrida violou, por erro de aplicação os normativos nela invocados, do Reg. (CEE) nº 2950/83, do Conselho de 17.10.83, e artºs 133º, nº 2, a 1. b) e 134º do CPA, pelo que deve ser revogada».

É esta orientação, totalmente aplicável ao presente recurso, que aqui se reitera.

3 - Nestes termos, acordam em conceder provimento ao recurso, revogando a sentença recorrida e ordenando a baixa do processo ao TAC de Lisboa para aí serem conhecidos os demais vícios arguidos, se a tanto nada obstar.

Sem custas.

Lisboa, 16 de Janeiro de 2002. — *Angelina Domingues* (Relatora) — *António Samagaio* — *Isabel Jovita*.

## Acórdão de 16 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Fundo Social Europeu. Apoios comunitários a acções de formação. Ordem de devolução de quantias. Competência do DAFSE e da Comissão Europeia.*

### Doutrina que dimana da decisão:

I — *Em acções de formação participadas pelo Fundo Social Europeu compete à Comissão das Comunidades Eu-*

*ropeias, e não ao Estado-membro, pronunciar-se sobre a conformidade das despesas apresentadas pelo beneficiário com as condições que ela impôs na decisão de aprovação, sendo o Estado-membro apenas incumbido de ajudar a Comissão na fiscalização da sua observância.*

II — *Enferma de incompetência absoluta por falta de atribuições o acto do Director-Geral do DAFSE que ordena a devolução de determinada quantia adiantada ao destinatário da referida ordem sem que a Comissão das Comunidades Europeias se tenha pronunciado nesse sentido.*

Recurso n.º 46.643. Recorrente: Directora-Geral do Departamento para os Assuntos do Fundo Social Europeu. Recorrida: PARTEX-Companhia Portuguesa de Serviços, S.A. Relator: Ex.º Consoelheiro Dr. Simões de Oliveira.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo, 3ª Subsecção:

### I

A DIRECTORA-GERAL DO DAFSE (DEPARTAMENTO PARA OS ASSUNTOS DO FUNDO SOCIAL EUROPEU) recorre da sentença do T.A.C. de Lisboa que declarou nula, por incompetência absoluta ou falta de atribuições, a decisão de certificação, por si tomada em 29.3.95, no âmbito do pedido de pagamento de saldo do dossier 880769P1 e ordem de devolução da quantia de Esc. 482.348\$00, dirigida à Partex - Companhia Portuguesa de Serviços, S.A., recorrente contenciosa e aqui recorrida.

Nas alegações de recurso a recorrente conclui do seguinte modo:

I - “A decisão de aprovação de um pedido de contribuição não é mais do que uma autorização abstracta de realização de despesas sujeitas a verificação em sede de saldo à luz de critérios de legalidade, razoabilidade e boa gestão financeira e no respeito pelas condições e prazos de realização definidas no pedido de contribuição.

II - A referida verificação é feita a 2 níveis: em 1ª linha, pelo Estado-membro (no caso presente pelo DAFSE) no âmbito dos poderes de certificação que lhe são conferidos por legislação nacional e comunitária - artº 5º nº 4 “in fine” do Regulamento CEE nº 2950/83 do Conselho de 17 de Outubro e artº 2º nº 1ª alínea d) do DL 37/91, de 18 de Janeiro; numa segunda fase, e baseando-se na decisão de certificação do Estado-membro, pela Comissão Europeia.

III - O Director-Geral do DAFSE tem competência para certificar os elementos contidos no pedido de pagamento de saldo e promover o reembolso das quantias indevidamente recebidas do FSE e do OSS (cfr. art. 2º, nº 1, al. d), 11º nº 1, al. d) e 13º, al. b) do DL 37/91 de 18 de Janeiro e nº 2, do artº 1º, do DL nº 246/91 de 6 de Julho).

IV - O procedimento certificativo nacional inserido num procedimento mais amplo de direito administrativo comunitário goza de autonomia funcional e tem natureza vinculante ou prejudicial da decisão final da Comissão Europeia.

V - O conteúdo (ou parte dele) da decisão final (da Comissão Europeia) fica necessariamente dependente do sentido determinado pela operação de certificação.

VI - Não cabe apenas à Comissão Europeia definir (em concreto) e decidir se uma despesa se enquadra no leque de despesas elegíveis. Não é, portanto, sua competência exclusiva.

VII - Ao certificar um pedido de saldo perante a Comissão Europeia, o Estado-membro, e no caso presente o DAFSE, está a afirmar que as despesas nele contidas foram efectivamente realizadas no respeito pela legislação em vigor e segundo critérios de boa gestão financeira, expurgando-o assim de todas as despesas indevidamente imputadas à acção.

VIII - Despesas elegíveis são aquelas que, estando previstas na legislação nacional e comunitária, constando como aprovadas do pedido de contribuição e não excedendo esse valor encontrando-se comprovadas por documentos justificativos idóneos e sendo necessárias e legítimas, se destinem a cobrir as despesas constantes do art. 1º do Regulamento CEE 2950/83.

IX - O poder de certificar envolve pois necessariamente um juízo de elegibilidade e não elegibilidade das despesas constantes do pedido de pagamento de saldo.

X - Através deste poder certificativo o Estado-membro garante perante a Comissão Europeia a boa execução das acções e a correcta aplicação dos dinheiros do FSE que lhe são entregues.

XI - A certificação delimita positivamente o campo de incidência da decisão da Comissão, vedando-lhe a aprovação de pagamentos que o próprio Estado-membro, em seu desfavor, não haja considerado legítimos, nem justificados.

XII - O co-financiamento das acções apoiadas obedece a taxas de intervenção insusceptíveis de modificação mesmo quando haja lugar à alteração dos montantes concedidos, pelo que, caso a Comissão aprovasse despesas não certificadas pelo Estado membro, fá-lo-ia em violação do art. 5º, nº 5 da Decisão 83/516/CEE.

XIII - Assegurando o Estado-membro parte significativa do co-financiamento das despesas elegíveis (no caso de Portugal 40,5%), tem necessariamente de estar investido no poder de considerar injustificadas e de recusar o financiamento nacional de determinadas despesas, o que acarreta - por inerência - uma decisão de não financiamento por parte do FSE.

XIV - A natureza constitutiva e não meramente declarativa da decisão de certificação, explica-se pois na medida em que a utilização abusiva ou em condições legalmente inadequadas das contribuições recebidas implica (na parte correspondente à Contribuição Pública Nacional) ou pode implicar (na parte correspondente à Contribuição Comunitária) um encargo orçamental para o erário público dos Estados-membros.

XV - Se a certificação mais não é do que uma verificação factual e contabilística das indicações contidas no pedido de pagamento de saldo, é porque tal conceito de certificação (e noção do seu conteúdo útil) é demasiado restritivo e redutor da actividade em que se encontra inserida. Trata-se de eleger despesas merecedoras de co-financiamento, não se apresentando legítimo reduzi-la a uma mera verificação contabilística, desvirtuando-se assim a capacidade de saneamento da boa gestão exigível aos beneficiários dos dinheiros públicos consignados à formação profissional.

XVI - Os actos impugnados nos autos acima identificados têm pleno suporte de facto e de direito, enquadram-se na esfera da competência do seu autor e foram praticados em tempo útil, pelo que, no sentido do que foi decidido em caso igualmente semelhante, por aresto desse Supremo Tribunal de 26 de Maio, no rec. nº. 43 348, deve aquela sentença ser revogada por contrariar as disposições do artº. 5º, nº. 4,

2º § do Regulamento nº. 2950/83, do artº. 5º, nº. 5 da Decisão CEE nº. 83/516, do Conselho, dos artºs. 2º, nº. 1, al. d), 11º e 13º do Decreto-Lei nº. 37/91, de 18.01, e do artº. 1º, nº. 2 do Decreto-Lei nº. 158/90, de 17.05, com a redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei nº. 246/91, de 6.07º.

Contra-alegou a recorrida *Partex*, defendendo a manutenção da sentença.

O Ministério Público emitiu o seu parecer, opinando que a instância devia ser suspensa até que o Tribunal de Justiça profira decisão sobre a interpretação do direito comunitário relativamente à questão discutida nos presentes autos, conforme solicitação que lhe foi feita na sequência do Acórdão deste Supremo Tribunal de 20.10.98.

As partes foram convidadas a pronunciar-se sobre esta questão, tendo a recorrida respondido opondo-se à suspensão por inútil e injustificada, além de inconstitucional por violação dos princípios da proporcionalidade e da justiça, além de violadora do princípio do primado do direito comunitário constitucionalmente consagrado. A recorrente, por seu turno, disse nada ter a opor à suspensão da instância.

Mandou-se juntar aos autos cópia do Acórdão do Tribunal de Justiça das Comunidades de 25.1.01, de que entretanto se teve conhecimento.

Neste Acórdão decidiu-se:

1) O facto de o Estado-Membro envolvido certificar a exactidão factual e contabilística das indicações contidas nos pedidos de pagamento de saldo, nos termos do artigo 5.º, n.º 4, do Regulamento (CEE) n.º 2950/83 do Conselho, de 17 de Outubro de 1983, que aplica a Decisão 83/516/CEE relativa à gestão do Fundo Social Europeu, deve ser entendido como incluindo uma apreciação sobre a adequação das despesas efectuadas ou sobre a justificação destas.

2) A decisão das autoridades competentes de um Estado-Membro de não certificar a exactidão factual e contabilística de uma parte das despesas referentes a uma acção de formação co-financiada pelo Fundo Social Europeu, pelo facto de estas serem injustificadas ou desproporcionadas, deve ser considerada como uma proposta dirigida à Comissão das Comunidades Europeias de considerar essas despesas inelegíveis.

3) A redução ou a supressão da contribuição nacional proposta pelas autoridades competentes de um Estado-Membro na sequência da decisão de não certificar a exactidão factual e contabilística de certas despesas deve ser objecto de decisão final por parte da Comissão, decisão esta que incide sobre a parte do auxílio correspondente à contribuição do Fundo Social Europeu. Esta decisão final de aprovação do saldo tomada pela Comissão condiciona o montante do saldo da contribuição nacional.

4) O direito comunitário não impede que as autoridades competentes de um Estado-Membro exijam a restituição, a título puramente cautelar, da contribuição nacional e da participação do Fundo Social Europeu antes de a Comissão adoptar a sua decisão final.

5) A certificação factual e contabilística das indicações contidas no pedido de pagamento de saldo de uma acção de formação, a que se refere o artigo 5.º, n.º 4, segunda parte, do Regulamento n.º 2950/83, não impede um Estado-Membro de proceder a uma reanálise posterior do pedido de pagamento de saldo e de apresentar



à Comissão, se for caso disso, um pedido reformulado com uma proposta de redução da contribuição.

Notificaram-se as partes da junção deste aresto.

Face à emissão do Acórdão do TJCE, a sugestão do Ministério Público perdeu interesse.

O processo foi então aos vistos legais.

Cumpre agora decidir.

## II

Nos termos do art. 713º, nº 6, do C.P.C., dá-se aqui como reproduzida a matéria de facto que a sentença fixou como relevante, a fls. 376.

A questão a decidir consiste em saber se, conforme sustenta a recorrente, o acto impugnado no recurso contencioso se integra na sua esfera de competências, ou se, conforme foi decidido pela sentença recorrida, faz parte das atribuições da Comissão Europeia e está por esse motivo viciado de incompetência absoluta, o que o torna nulo.

São vários os acórdãos deste Supremo Tribunal que se pronunciaram sobre este tema. No sentido do decidido pela sentença aqui recorrida, e contrariamente à posição da recorrente, podem citar-se, entre outros, os Acs. de 20.6.01, proc.º nº 46.640, 26.6.01. proc.º nº 46.853 e 11.10.01, proc.º nº 44.951.

É decididamente esta a orientação correcta. Por bem exprimirem a adequada colocação e resolução do problema, transcrevem-se os fundamentos do primeiro daqueles arestos, a que inteiramente se adere:

“O Regulamento CEE 2950 do Conselho, de 17 de Outubro de 1983, que aplica a Decisão 83/516 do Conselho, da mesma data, além do mais, definiu os tipos de despesas que podem obter a contribuição do Fundo Social Europeu, fixou as modalidades de introdução e aprovação dos pedidos relativos às acções realizadas pelos Estados-membros no âmbito da sua política de mercado de emprego, as modalidades de verificação e pagamento das acções aprovadas, bem como da re-petição das somas indevidamente pagas.

Nos termos dos artºs 4º e 5º, nº 5, daquele Regulamento, os pedidos relativos às despesas a efectuar devem ser apresentados pelos Estados-membros, que neles devem indicar os destinatários dos pagamentos assim como o organismo em benefício do qual a contribuição é pedida, caso não seja este o destinatário dos pagamentos.

A Comissão, depois de aprovado o pedido face os elementos de facto e condições de execução nele apresentados, efectua um adiamento de 50% da contribuição concedida na data prevista para o início das acções ou imediatamente, se as acções já tiverem tido início à data da aprovação do pedido (artº 5º nº 1).

Os pedidos de pagamento de saldo incluirão um relatório pormenorizado sobre o conteúdo, os resultados e os aspectos financeiros da acção em causa. O Estado-membro certifica a exactidão factual e contabilística das indicações contidas nos pedidos de pagamento apresentados pelos responsáveis financeiros da acção (art 5º, nº 4).

Quando a contribuição do Fundo não for utilizada nas condições fixadas na decisão de aprovação, a Comissão pode suspender, reduzir ou suprimir a contribuição depois de ter dado ao Estado-membro em causa a oportunidade de apresentar as suas observações, ficando o Estado-membro subsidiariamente responsável pelo reembolso das

somas indevidamente pagas (artº 6º nºs 1 e 2 do citado Regulamento CEE 2950/83).

Para verificar da conformidade das acções com as condições da sua aprovação, a fim de serem efectuados os respectivos pagamentos, pode a Comissão proceder a verificações no local, sem prejuízo das acções de controlo efectuadas pelos Estados-membros, devendo estes pôr à disposição da Comissão os elementos justificativos do certificado previsto nos nºs 2 e 4 do artº 5º, e assegurar o acesso da Comissão às informações necessárias para apreciar os objectivos e o conteúdo dos pedidos e o desenvolvimento, financiamento e resultado das acções.

Deste regime legal, resulta com clareza “que é à Comissão das CE que compete praticar o acto de aprovação do saldo relativo às acções financiadas pelo FSE, a qual se baseará: no relatório apresentado pelo promotor do projecto e respectiva certificação factual e contabilística efectuada pelo Estado-membro, conforme dispõe o nº 3 do artº 7º, e ainda no resultado de eventuais verificações a que venha a proceder no local das acções em conformidade com o artº 7º (ac. deste STA, 1ª Secção de 5-V-98, rec. 42.395).

A apreciação e avaliação efectuada pelas autoridades nacionais competentes, no caso pelo Departamento para os Assuntos do Fundo Social Europeu, nomeadamente através de certificação fundamentada a que se refere o artº 5º nº 4 do Regulamento 2950/83, pode dar origem a uma decisão de suspensão, de redução ou supressão de uma contribuição comunitária, mas é a Comissão, em conformidade com o artº 6º nº 1 daquele Regulamento, que toma a decisão final “assumindo sozinha, em relação aos beneficiários, a responsabilidade jurídica de tal decisão, independentemente da questão de saber se essa decisão acolhe ou não a proposta da autoridade nacional (acórdão do T. Justiça - Sexta Secção, de 24 de Outubro de 1996, in Colectânea Anotada de Jurisprudência Comunitária, III vol. pag 147)” (ac. do STA de 5-V-95, acima citado).

Apenas à Comissão, e não ao Estado-membro, compete pronunciar-se sobre a conformidade das despesas apresentadas pelo beneficiário com as condições que ela impôs na decisão de aprovação; o Estado-membro apenas é chamado a colaborar na fiscalização da observância daquelas condições.

Nestas condições - escreve-se no acórdão deste STA em referência, em termos que merecem assentimento - “sendo a Comissão por força do artº 6º nº 1 do Regulamento, titular exclusiva do direito de reduzir as contribuições do FSE, o DAFSE não pode ficar sub-rogado nesse direito.

A sub-rogação prevista no art.º 6º nº 2 do Regulamento não incide, de modo algum, sobre os poderes conferidos pelo art 6º nº 1, mas apenas sobre os direitos da Comunidade à restituição dos adiantamentos indevidamente pagos.

O Estado-membro fica sub-rogado nesses direitos quando pague à Comissão as importâncias a restituir pelo responsável financeiro de uma acção (artº 6º nº 2 *in fine*). Ora, só as importâncias pagas ao beneficiário que não tenham sidos utilizadas nas condições fixadas pela decisão de aprovação dão lugar a repetição (artº 6º nº 2 primeiro período). Como a apreciação da conformidade da utilização da contribuição financeira compete apenas à Comissão a sub-rogação pressupõe, portanto, uma decisão prévia desta (cfr. Acórdão do T. de 1ª instância das Comunidades Europeias de 11-07-96, Processo

T 271/94, *Colectânea Anotada de Jurisprudência Comunitária*, Coleção Divulgação de Direito Comunitário, Ano 9, nº 25, pág 215 e segs).

Como o financiamento público de cada Estado-membro relativamente a cada pedido é definido por decisão da Comissão Europeia que aprovou o programa em que aquela se enquadra (artº 1º do Dec-Reg 15/94, de 6 de Julho), o Estado-membro, e neste caso o DAFSE, é obrigado a manter a sua quota-parte do financiamento, só podendo repeti-la ou alterá-la se isso resultar da decisão sobre o pagamento de saldo que vier a ser a ser tomada pela Comissão, nos termos acima referidos” (ac. de 5-V-95, rec. 42.335, em referência).

Esta mesma orientação é reafirmada no recente acórdão do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, de 25-1-2001- Proc. C.413198, onde designadamente se declarou:

«*A redução ou a supressão da contribuição nacional proposta pelas autoridades competentes de um Estado-Membro na sequência da decisão de não certificar a exactidão factual e contabilística de certas despesas deve ser objecto de decisão final por parte da Comissão, decisão esta que incide sobre a parte do auxílio correspondente à contribuição do Fundo Social Europeu. Esta decisão final da aprovação do saldo tomada pela Comissão condiciona o montante do saldo da contribuição nacional*».

É certo que este último aresto do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias não afasta a possibilidade de os Estados-membros legislarem no sentido de se tornar possível a restituição, a título cautelar, dos montantes indevidamente recebidos até à adopção da decisão definitiva por parte da Comissão, por a isso se opor o direito comunitário.

Porém, como bem se refere no acórdão deste S.T.A., de 21-3-01, rec. 47.292, em termos inteiramente aplicáveis ao caso em análise, «tal possibilidade de restituição a título puramente cautelar, com referência ao caso dos autos, estaria dependente de condicionalismos de vária ordem, designadamente: a existência de norma habilitadora no direito interno a permiti-lo, e a posterior prática de um acto com esse sentido e limitados efeitos.

Ora, o acto contenciosamente impugnado não foi manifestamente praticado nesse contexto, antes se assumindo como a resolução final do respectivo procedimento, não se reconduzindo na decisão cautelar atrás referenciada.

No caso em análise, o acto de certificação, da competência do D.A.F.S.E., reveste-se de uma função meramente instrumental, em sede do procedimento atinente com o pagamento do saldo, tendo em vista habilitar a Comissão a adoptar a decisão definitiva nesta matéria.

Daí que na situação dos autos, o DAFSE não possa exigir o pagamento da alegada dívida e desencadear os mecanismos da cobrança coerciva, também lhe estando vedado formular essa exigência antes de a Comunidade determinar se as despesas têm ou não cobertura legal e se se verifica ou não a obrigação de repor por parte do responsável financeiro da acção».

Pelos fundamentos expostos, conclui-se que a decisão impugnada não merece censura.

Nestes termos, acordam em negar provimento ao recurso, confirmando a sentença recorrida.

Sem custas.

Lisboa, 16 de Janeiro de 2002. — *Simões de Oliveira* (relator) — *Abel Atanásio* — *Madeira dos Santos* (vencido em parte relativa ao acto de certificação, cuja declaração de nulidade não confirmaria).

## Acórdão de 16 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Acto nulo. Efeitos. Acto de revogação de acto nulo.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — É nulo, por usurpação de poder, o acto administrativo tendente à composição de um conflito de interesses que, pela sua natureza, cabe nas atribuições dos tribunais.*

*II — Padece deste vício a deliberação camarária que visa definir uma relação jurídica de direito privado, como seja a extensão física de um direito real.*

*III — Padece ainda de nulidade a deliberação camarária que pretende revogar a deliberação referida em II, uma vez que os actos nulos, não produzindo quaisquer efeitos, são insusceptíveis de revogação, nos termos dos artigos 132 e 139 do Código de Procedimento Administrativo.*

Recurso n.º 47.131, em que são recorrentes Maçarico, L.<sup>da</sup> — Fábrica de Produtos Alimentares e outro e recorrida a Câmara Municipal de Mira e outro. Relator: Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro Dr. Pamplona de Oliveira.

Acordam, em conferência, na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

MAÇARICO, LDA, FÁBRICA DE CONSERVAS ALIMENTARES e outros, identificados nos autos, recorrem jurisdicionalmente da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra que declarou nulas, porque feridas de usurpação de poder, duas deliberações da Câmara Municipal de Mira, a primeira, emitida em 22.04.97, certificando, por correcção, a área de determinado terreno, e a segunda, datada de 26.01.99, dando sem efeito a deliberação anterior.

Nas suas alegações concluem os recorrentes da seguinte forma: a) A dita sentença recorrida é nula, nos termos do art. 668º n.º 1, alíneas b) e c), do Código de Processo Civil;

b) A deliberação da Câmara Municipal de Mira de 22.04.97 é válida e eficaz, devendo manter-se na ordem jurídica;

c) A mesma deliberação não está inquinada com os vícios de “usurpação de poder” e de violação do conteúdo de um direito fundamental”;

d) A deliberação de 22.04.97, mesmo que se considerasse acometida de vício que conduziisse à sua anulabilidade, já se teria firmado na ordem jurídica pelo decurso do tempo;

e) A deliberação da Câmara Municipal de Mira de 26.01.99 é ilegal, carece de falta de fundamentação, adoptando fundamentos de alcance duvidoso, contraditórios e insuficientes, em violação clara dos arts. 124, n.º 1, alíneas c) e e), e 125º n.º 2 do CPA;

f) A dita deliberação está eivada de vício de preterição da audiência de interessados prevista no art. 100º n.º 1 do CPA;

g) A deliberação de 26.01.99 enferma, em consequência, de anulabilidade nos termos do art. 135º do CPA;

h) Deve provir na totalidade o presente recurso, revogando-se a sentença recorrida.

A autoridade recorrida defendeu, nas suas contra-alegações, a correcção da sentença em apreço e, por seu lado, o Magistrado do Ministério Público emitiu o seguinte parecer:

Afigura-se-nos não se verificarem as invocadas nulidades da sentença.

Na verdade, a fls 95 o recorrente não especifica os elementos da existência das mesmas, limitando-se a afirmar que a sentença recorrida não está fundamentada e que existe oposição entre os fundamentos. Ora a sentença recorrida contém fundamentação adequada da decisão proferida, bem como não existe qualquer contradição entre aqueles e esta.

Relativamente ao fundo, afigura-se-nos não merecer censura a sentença recorrida, já que a deliberação camarária contenciosamente recorrida é nula nos termos do nº 2 alínea a) do art. 133º do CPA e, como tal, não produz quaisquer efeitos - cfr. art. 134º do CPA. Somos assim pela sua manutenção e, em consequência, pelo improvimento do presente recurso jurisdicional.

A sentença sob recurso deu como provada a seguinte matéria de facto que não vem controvertida:

1) Em 22.04.97 a C.M. de Mira deliberou "face à informação da DGULOP . . . certificar que a área do aludido terreno é de 1.729,30 m<sup>2</sup> . . . e não de 1.868 m<sup>2</sup> como refere a signatária. Mais foi deliberado convalidar a acta da demarcação do referido terreno, realizada em 02 de Agosto de 1993 . . . Deliberado, ainda, certificar, na qualidade de confinante, que o aludido terreno confronta, a sul, com caminho municipal";

2) Em 26.01.99 a mesma C.M. tomou a seguinte deliberação: "Requerimento de Maria Manuela Pessoa Mendes relativo a terrenos junto ao mercado da Praia de Mira - passagem de certidão à firma Maçaricos, L.da e outros que se arrogam no direito aos referidos terrenos: . . . Concluiu-se, agora, que os pressupostos subjacentes à tomada de deliberação . . . eram errados e induziram em erro o executivo no seu todo e, consequentemente, levaram os serviços a passar uma declaração baseada em pressupostos errados . . . Confrontou-se, pois, o executivo com factos novos. . .

Assim . . . delibera-se: 1 - dar sem efeito a deliberação do executivo tomada em reunião de 22 de Março de 1997 (lapso manifesto na indicação da data).

Acrescente-se a esta matéria de facto o seguinte:

3) A deliberação camarária de 22.04.97 foi provocada por um requerimento da firma Maçarico, L.da, "solicitando emissão de certidão comprovativa da demarcação da área do terreno existente junto ao Mercado Municipal da Praia de Mira, já efectuada em 02.08.1993, conforme acta oportunamente elaborada e assinada. Mais solicita a assinatura do levantamento topográfico que anexa, quer na qualidade de confinante, quer como confirmação da área já demarcada, que é de 1.868 m<sup>2</sup>, com vista a poder ser efectuada a respectiva rectificação da área do terreno, na Conservatória do Registo Predial e na Matriz" (doc. de fls. 72).

4) A recorrida Maria Manuela Pessoa Mendes propôs no Tribunal Judicial da Comarca de Vagos contra o ora recorrente uma acção de reivindicação em que pede o reconhecimento da propriedade sobre uma parcela de terreno com a área de 190 m<sup>2</sup>, a que corresponde

o artigo matricial 2144, parcela esta incluída na área certificada pela deliberação de 24.04.97 (doc. de fls. 66 e segs.)

Começando pela arguida nulidade da sentença.

Referem os recorrentes, em suma, que a decisão em análise padece de falta de fundamentação, limitando-se a fazer afirmações categóricas sem as demonstrar, acrescentando que os seus fundamentos estão claramente em oposição com a decisão tomada.

Mas, muito singelamente, cumpre desde já adiantar que nada vem invocado que possa fazer-lhes assistir razão.

Na verdade, a sentença sob recurso declarou nula, por usurpação de poder, a primeira deliberação porque dirimira um litígio entre particulares sobre a titularidade de uma parcela de terreno. E emitiu juízo idêntico sobre a segunda deliberação, porquanto, tendo revogado a primeira, versou sobre objecto impossível (arts. 133º n. 2 al. c) e 139º n. 1 al. a) do CPA).

Não se descortina, pois, onde possa residir a falta de fundamentação da sentença ou a oposição desta com os seus fundamentos, já que os recorrentes nada adiantam, de concreto, quanto a estes pontos.

Improcede, assim, a arguição das nulidades previstas no art. 668º nº 1 als. b) e c) do Código de Processo Civil.

Quanto ao fundo.

Como geralmente é reconhecido, incorre no vício de usurpação de poder o acto administrativo que tem por fim a composição de um conflito de interesses ou a definição de uma situação jurídica que, pela sua natureza, caiba nas atribuições dos tribunais judiciais (cfr., entre muitos, os acs. do Tr. Pleno de 21.01.92, de 25.11.93 e de 25.05.95, respectivamente in recs. n.ºs 25 553, 22 525 e 26 375).

No caso em apreço constata-se que a deliberação de 24.04.97, tomada a pedido de um dos ora recorrentes, fixou, com autoridade de decisão administrativa, a área de um determinado terreno (1 729,30 m<sup>2</sup>), área esta que incluía uma parcela de 190 m<sup>2</sup>, cujo direito de propriedade a recorrida particular reivindicava.

É indiferente, para o caso, averiguar se à data da referida deliberação já havia surgido o litígio sobre a propriedade daquela parcela. Decisiva é antes a pretensão, por parte da autoridade administrativa, de definir uma relação jurídica de direito privado, qual seja a extensão física de um direito real. No esquema gizado pelo requerente e sancionado pelo órgão autárquico, com título na deliberação, obteria o interessado particular os efeitos registrais e matriciais que pretendia (rectificação da área do prédio e, portanto, a expansão do seu direito).

Ora é justamente aos Tribunais que compete resolver este tipo de situações, o que, aliás, os intervenientes neste processo parecem reconhecer, como resulta da circunstância de, quer os recorrentes quer a recorrida particular, separadamente, terem proposto no foro comum as acções relativas ao direito que se arrogam.

Nenhuma censura merece, pois, a sentença recorrida ao declarar nula, por falta absoluta de competência face ao art.51º do Dec.Lei nº 100/84 de 29 de Março, a aludida deliberação de 22.04.97.

Do mesmo modo, é de confirmar a pronúncia sobre a nulidade da deliberação revogatória de 26.01.99.

Nem, na verdade, os recorrentes contestam verdadeiramente esta decisão, limitando-se, obliquamente, a defender a legalidade da primeira deliberação e a chamar à colação os limites legais à revogação dos actos constitutivos de direitos.

Mas a nulidade da deliberação de 22.04.97 prejudica irremediavelmente essa argumentação.

Por outro lado, é inquestionável que os actos nulos, não produzindo quaisquer efeitos jurídicos, são insusceptíveis de revogação, pelo que serão igualmente nulos por impossibilidade do respectivo objecto, os actos que visem essa finalidade (cfr. a disciplina legal prevista nos arts. 132º n. 2 al. c) e 139º n. 1 al. a) do CPA).

Assim, pelas razões que antecedem, acordam em negar provimento ao presente recurso jurisdicional.

Custas, solidariamente, pelos recorrentes fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria respectivamente em 400 euros e 50%.

Lisboa, 16 de Janeiro de 2002. — *Pamplona de Oliveira — Simões de Oliveira — António Samagaio.*

## Acórdão de 16 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Recurso jurisdicional. Matéria relativa ao funcionalismo público. Competência do Tribunal Central Administrativo. Competência do Supremo Tribunal Administrativo. Militares.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Cabe ao Tribunal Central Administrativo, e não ao Supremo Tribunal Administrativo, a competência para conhecer de recurso jurisdicional de decisão de um Tribunal Administrativo de Círculo proferida em recurso contencioso em matéria relativa ao funcionalismo público.*
- 2 — *O conceito de funcionalismo público constante do art. 104º do ETAF abrange os militares.*

Recurso n.º 47.285, em que são recorrente Contra-Almirante Superintendente dos Serviços Financeiros e recorrido Eleutério Adrião Martins. Relator, o Ex.º Conselho Dr. Jorge de Sousa.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

1 - ELEUTÉRIO ADRIÃO MARTINS, 2.º Sargento da Armada, interpôs no Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, em 13-5-99, recurso contencioso de anulação de um despacho proferido pelo Senhor Contra-Almirante Superintendente dos Serviços Financeiros, proferido no uso de delegação de poderes conferida por despacho do Senhor Almirante Chefe do Estado Maior da Armada.

No despacho recorrido, foi indeferido um pedido formulado pelo recorrente de concessão de abono do suplemento de residência.

Por sentença de 22-9-2000, o Tribunal Administrativo de Círculo anulou o acto recorrido.

Inconformada, a autoridade recorrida interpôs recurso jurisdicional da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo, invocando o art. 26.º, n.º 1, alínea b), do E.T.A.F. (em que se prevê a competência deste Supremo Tribunal Administrativo para o conhecimento de re-

ursos jurisdicionais de decisões dos tribunais administrativos de círculo para cujo conhecimento não seja competente o Tribunal Central Administrativo), apresentando, depois, as respectivas alegações, dirigidas ao Supremo Tribunal Administrativo.

O recorrente, recorrido no recurso jurisdicional, suscitou a questão prévia da incompetência deste Supremo Tribunal Administrativo, defendendo que o recurso jurisdicional deveria ser interposto para o Tribunal Central Administrativo, atento o disposto no art. 40.º, alínea a), do E.T.A.F., por as Forças Armadas estarem integradas na Administração Pública.

O Excelentíssimo Procurador-Geral Adjunto emitiu douto parecer no sentido de estar em causa discussão de questão que se prende com o funcionalismo público, defendendo que deve ser anulada a sentença do Tribunal Administrativo de Círculo e o processo remetido ao Tribunal Central Administrativo.

Notificada a autoridade recorrida das posições assumidas pelo recorrente no recurso contencioso e pelo Excelentíssimo Magistrado do Ministério Público, nada veio dizer.

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

2 - O conhecimento das questões da competência deve preceder o de quaisquer outras questões (art. 3.º da L.P.T.A.), pelo que importa apreciar a questão prévia colocada.

Não sendo o acto impugnado praticado por qualquer das entidades referidas na alínea c) do n.º 1 do art. 26.º e na alínea b) do art. 40.º do E.T.A.F., não se está perante um caso de competência do Supremo Tribunal Administrativo ou do Tribunal Central Administrativo em primeiro grau de jurisdição.

Por isso, tendo o recurso contencioso por objecto um acto praticado por um órgão das Forças Armadas não referido naquelas disposições, a competência para o conhecimento do recurso, em primeiro grau de jurisdição, cabia ao Tribunal Administrativo de Círculo [art. 51.º, n.º 1, alínea a'), do E.T.A.F.].

A competência para conhecimento de recursos jurisdicionais de decisões dos tribunais administrativos de círculo está repartida entre o Supremo Tribunal Administrativo e o Tribunal Central Administrativo, sendo a do primeiro definida por exclusão, cabendo-lhe conhecer dos recursos de decisões dos tribunais administrativos de círculo para cujo conhecimento não seja competente o Tribunal Central Administrativo [art. 26.º, n.º 1, alínea b), do E.T.A.F., na redacção introduzida pelo Decreto-Lei n.º 229/96, de 29 de Novembro].

No art. 40.º, alínea a), do E.T.A.F., na mesma redacção, estabeleceu-se que cabe à Secção de Contencioso Administrativo do Tribunal Central Administrativo conhecer dos recursos de decisões dos tribunais administrativos de círculo que versem sobre matéria relativa ao funcionalismo público.

No art. 104.º do E.T.A.F. estabelece-se que, «*para efeitos do presente diploma, consideram-se actos e matéria relativos ao funcionalismo público os que tenham por objecto a definição de uma situação decorrente de uma relação jurídica de emprego público*».

As Forças Armadas integram-se na administração directa do Estado, através do Ministério da Defesa Nacional (art. 1.º da Lei n.º 111/91, de 29 de Agosto), pelo que a relação que se estabelece com os seus

elementos é uma relação de emprego público (art. 2.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro).<sup>(1)</sup>

Assim, conclui-se que é o Tribunal Administrativo de Círculo e não este Supremo Tribunal Administrativo o Tribunal competente, em razão da hierarquia, para o conhecimento do presente recurso jurisdicional.

Termos em que acordam em julgar este Supremo Tribunal Administrativo hierarquicamente incompetente para o conhecimento do recurso jurisdicional.

Sem custas, por a autoridade recorrida estar isenta (art. 2.º da Tabela de Custas).

Lisboa, 16 de Janeiro de 2002. — *Jorge Manuel Lopes de Sousa* (relator) — *Fernando Manuel Azevedo Moreira* — *António Fernando Samagaio*.

## Acórdão de 16 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Impugnação do despacho que recebe recurso jurisdicional.  
Omissão de pronúncia.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — Nos termos do art. 687º, nº 4, do CPC, a parte só pode reagir contra a admissão pelo juiz de recurso jurisdicional nas contra-alegações desse recurso, e não em recurso autónomo do despacho de admissão.*

*II — Recebido indevidamente esse recurso, o tribunal superior deve abster-se de tomar conhecimento dele, pronunciando-se expressamente nesse sentido.*

Recurso n.º 47.286, em que é Recorrente a Câmara Municipal da Lourinhã e recorrida Maria Alice Dias Correia de Oliveira Carvalho. Relator: Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro Dr. Simões de Oliveira.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo, 3.ª Subsecção:

### I

MARIA ALICE DIAS CORREIA DE OLIVEIRA CARVALHO reclama, por omissão de pronúncia, do acórdão de fls. 144, que concedeu provimento ao recurso jurisdicional interposto pela Câmara Municipal de Lourinhã e, revogando a sentença recorrida, negou provimento ao recurso contencioso que a reclamante interpusera da libertação da mesma câmara de 11.7.95.

Alega a reclamante que o tribunal não se pronunciou sobre o recurso de agravo do despacho do juiz do TA CL, de fls. 96, interposto a

<sup>(1)</sup> Neste sentido de o conceito de funcionamento público constante do art. 104.º do ETAF abranger os militares, pode ver-se o acórdão do Pleno de Secção de 16 de Maio de 2000, proferido no recurso n.º 44973.

fls. 100 e admitido a fls. 117. Aquele despacho de fls. 96 admitira o recurso da sentença para este Supremo Tribunal, nas condições que os autos documentam e adiante se referem, e constituía, no entender da reclamante, questão prévia à decisão do recurso da sentença.

Notificada para responder, nos termos do disposto no art. 670º do C.P.C., a recorrida veio dizer que o tribunal não deve conhecer da questão da nulidade, até porque nenhuma nulidade se verifica. Nos termos do art. 687º/4 do C.P.C. *“a decisão que admite o recurso, fixe a sua espécie ou determine o efeito que lhe compete não vincula o tribunal superior, e as partes só a podem impugnar nas suas alegações”*. A recorrida *“devia ter impugnado a admissão do recurso jurisdicional interposto pela CML nas suas próprias contra-alegações, o que não fez, pelo que não se verifica omissão de pronúncia, pois não há qualquer questão de que o Supremo Tribunal Administrativo devesse ter conhecido e que não tenha conhecido”*. A admissão daquele recurso pelo juiz de 1ª instância foi um acto que a lei processual não lhe consentia. Cumpre decidir.

### II

O processado nos presentes autos perante o T.A.C. de Lisboa, e documentado a partir de fls. 83, mostra-nos a seguinte sucessão de acontecimentos:

1. Notificada da sentença por ofício expedido em 20.12.99, a recorrida Câmara Municipal da Lourinhã dirigiu ao tribunal um requerimento de interposição de recurso para o S.T.A., requerimento esse enviado sob registo postal em 11.1.00 e recebido no tribunal em 12.1.00.

2. Esse requerimento referenciava o n.º 66/95 como sendo o número do processo, quando o número do processo no TA CL era o 666/95.

3. O requerimento foi efectivamente parar ao processo n.º 66/95, e foi mandado desentranhar pelo juiz desse processo para ser entregue *“ao il. mandatário que o subscreve quando se apresentar a reclamá-lo”*, decisão que foi notificada à recorrida por ofício postal expedido a 18.2.00 e recebido a 23 .2.00.

4. Ao receber essa notificação e após contactar a secretaria do tribunal a recorrida apercebeu-se do lapso de indicação do número do processo, veio dar conta da situação aos presentes autos, por requerimento entrado em 24.2.00, no qual pedia que o citado requerimento fosse tido como recurso atempadamente interposto.

5. Após algumas diligências instrutórias, o juiz admitiu o recurso mencionado em 1.

6. A ora reclamante reagiu interpondo recurso do despacho de admissão, que o juiz recebeu como agravo a subir imediatamente nos autos e com efeito suspensivo.

7. E apresentou alegação autónoma deste recurso, ao qual a recorrida respondeu contra-alegando.

8. As alegações de recurso da sentença não contêm qualquer referência à questão da admissão do recurso.

Estabelece o art. 668º, al. d), do C.P.C. que a sentença é nula *“quando o juiz deixe de pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar ou conheça de questões de que não podia tomar conhecimento”*.

E, efectivamente, a ora reclamante submeteu à apreciação do tribunal superior uma verdadeira questão, qual fosse a de o recurso jurisdicional interposto da sentença não dever ter sido recebido, por

o respectivo requerimento não ter dado entrada nos autos no prazo legal.

Ora, o acórdão de fls. 144 não se ocupou de tal questão, indistintamente prévia relativamente à matéria do recurso jurisdicional, tendo entrado directamente na apreciação dos fundamentos deste.

É realmente uma omissão do acórdão, que não existia numa versão preliminar do projecto de acórdão, mas que ficou a dever-se a erro na manipulação informática do processador de texto, que fez com que desaparecesse da sua versão final.

Improcede, assim, a oposição da recorrida quando alega que, sendo irrecurável o despacho do juiz que admitiu o recurso jurisdicional, face ao disposto no art. 687º, nº 4, do C.P.C., e não tendo a outra parte impugnado o mesmo despacho nas contra-alegações, este Supremo Tribunal não estava confrontado com nenhuma questão que devesse ter conhecido. É que, nem que fosse para retirar contra a recorrente consequências da aplicação dessa disposição legal, o tribunal sempre teria de emitir uma pronúncia, dizendo o que se lhe oferecesse acerca desse outro recurso jurisdicional que lhe vinha dirigido.

Reconhecendo a nulidade apontada, importa agora supri-la.

O art. 687º, nº 4, do C.P.C. prescreve o seguinte:

4. "A decisão que admita o recurso, fixe a sua espécie ou determine o efeito que lhe compete não vincula o tribunal superior, e as partes só a podem impugnar nas suas alegações".

Esta regra é muito clara, não se prestando a dúvidas.

Em função do que nela se estabelece, não devia a ora reclamante ter reagido contra o despacho que admitiu o recurso da sentença interposto pela parte contrária interpondo recurso dele. Devia guardar-se para as contra-alegações, nas quais teria a possibilidade de defender a não admissibilidade desse recurso, como questão prévia que obstava à respectiva apreciação.

Por idênticas razões, também o M.º Juiz não devia ter recebido esse recurso.

Mas o facto de o ter feito de modo algum obriga a que este Supremo Tribunal conheça dele, pois, como resulta do próprio artigo, o tribunal superior não fica vinculado pela decisão de admissão.

Não pode, deste modo, tomar-se conhecimento do recurso de agravo interposto a fls. 100, e recebido a fls. 117.

E como, por outro lado, a questão não foi colocada pela então recorrida na sede própria, que eram as contra-alegações do recurso jurisdicional da sentença, este Supremo Tribunal ficou impedido de, por outra via, se pronunciar sobre a regularidade da interposição do recurso da sentença.

Por estes motivos, a nulidade cometida, e que agora fica suprida, acaba por não interferir com o julgamento feito no acórdão de fls. 144, que permanece incólume.

Termos em que acordam em:

- a) Julgar procedente a arguição de nulidade;
- b) Não tomar conhecimento do recurso do despacho de fls. 117;
- c) Manter o decidido no acórdão reclamado, que aqui se dá como reproduzido.

Sem custas.

Lisboa, 16 de Janeiro de 2002. — *Simões de Oliveira* (relator) — *Ma-deira dos Santos* — *Abel Atanásio*.

## Acórdão de 16 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Fundamentação do actor administrativo. Notificação de actos anteriores. Notificação através do advogado do interessado.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — Encontra-se devidamente fundamentado um acto que remete, assumindo como suas, suficientes razões de facto e de direito constantes de outros documentos.*

*II — A pretensa ineficácia de acto anterior por alegada falta de notificação ao interessado, não se repercute de forma invalidante sobre o acto contenciosamente impugnado.*

*III — A notificação feita ao advogado do interessado, por este constituído sem reserva no processo administrativo, é plenamente eficaz para o efeito do disposto no artigo 66 do Código de Procedimento Administrativo.*

Recurso nº 47.590, em que são recorrente José da Silva e recorrido o Município de Miranda do Corvo e outro. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Pamplona de Oliveira.

Acordam, em conferência, na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

José da Silva recorre juridicionalmente da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra que negou provimento ao recurso contencioso que interpusera da deliberação da Câmara Municipal de Miranda do Corvo, datada de 20.09.99, que lhe ordenara a demolição de um muro.

Na sua alegação de recurso formula as seguintes conclusões:

a) Nem o recorrente nem o recorrido foram notificados do teor da deliberação de 5 de Abril de 1999;

b) Tratando-se de um acto administrativo deveria ter o recorrente sido notificado do teor integral da deliberação;

c) Quanto à deliberação de 5 de Abril de 1999 só a mandatária recebeu a informação de que a Câmara aprovara o relatório em sessão de 5 de Abril de 1999, tão-só;

d) Quer o relatório elaborado nos termos do art. 105º do CPA quer a deliberação de 5 de Abril de 1999 impõem um encargo ao recorrente -destruição de muro - facto que obrigava a que este fosse pessoalmente notificado;

e) A notificação da mandatária do recorrente do teor deste relatório é ineficaz quanto à notificação pessoal do recorrente, não produzindo efeitos quanto a este;

f) No errado pressuposto de que o recorrente foi notificado do teor do relatório nos termos do art. 105º do CPA (e já vimos que a notificação do mesmo à sua mandatária é ineficaz quanto a este) e da deliberação camarária de 5 de Abril de 1999 que o aprova, veio a Câmara Municipal deliberar que o recorrente seja notificado a fim de proceder à demolição do muro, *tout-court*;

g) A deliberação recorrida enferma do vício de falta de fundamentação porque remete para actos dos quais o recorrente não foi

validamente notificado e não enuncia as razões de facto e de direito que justificam aquela imposição;

h) A deliberação camarária de 20 de Setembro de 1999 é inconstitucional porquanto viola o disposto no art. 268º n.º 3 da Constituição da República Portuguesa e os arts. 61.º n.º 1 - última parte, 66º alíneas a) e c), 68º, 124º e 125º do Código de Procedimento Administrativo.

A Autoridade recorrida e o Magistrado do Ministério Público pronunciaram-se no sentido do improvemento do recurso.

A matéria de facto que importa considerar é a seguinte:

A) Tendo o recorrente solicitado licença para construção de um piso pré-esforçado e de um muro entre inquilinos numa sua propriedade, sita em Vale de Colmeias, Semide, Miranda do Corvo, o mesmo foi deferido por deliberação de 2.03.98;

B) O respectivo alvará foi concedido por despacho do Presidente da CM de 3.08.98;

C) Na sequência de queixas apresentadas por terceiro, os serviços técnicos da CM informaram em 13.10.98 que o recorrente não executou a obra licenciada no local indicado no projecto e que o muro não foi construído dentro da propriedade deste, ultrapassando os limites do seu prédio, em violação das normas legais pertinentes.

D) Por despacho do Vereador em Regime de Permanência de 18.10.98, o recorrente foi notificado em 23.10.98, com carta registada com A/R, para se pronunciar, nos termos do art. 100º do CPA sobre a seguinte proposta de decisão: "A Câmara Municipal deliberou ocupar o prédio e, ao abrigo do disposto nos artigos 166º do Regulamento Geral das Edificações Urbanas e alínea d) do n.º 2 do artigo 51º e alínea m) do n.º 2 do artigo 53º do Decreto-Lei 100/84, de 29 de Março, conjugado com os artigos 58º e 59º do Decreto-Lei 445/91, de 20 de Novembro, a fim de proceder à demolição do muro construído em desacordo com o projecto aprovado, caso o interessado não proceda à sua demolição no prazo de 10 dias contados da notificação para este efeito."

E) O recorrente, através da sua mandatária, em 2.11.98, respondeu a esta notificação alegando que "cumpriu integralmente o licenciamento emanado do alvará n.º 225/98, pelo que não tem qualquer fundamento a notificação para a demolição".

F) Por carta registada com A/R dirigida à mandatária do recorrente em 20.01.99 e recebida em 22.01.99, foi este notificado para, nos termos dos arts. 100º e 180º do CPA, se pronunciar sobre uma informação dos serviços técnicos da CM de 18.12.98 em que se reafirmava a ilegalidade da obra.

G) O recorrente, por intermédio da sua mandatária, respondeu, opondo-se, ao projecto de decisão.

H) Em 5.04.99 a CM deliberou aprovar uma proposta do referido vereador no sentido da demolição do muro "construído em desacordo com o projecto aprovado".

I) Tal deliberação foi notificada à mandatária do recorrente, por carta registada com A/R, em 22.04.99.

J) Essa proposta fundamentava-se na informação do Consultor Jurídico da CM documentado a fls. 76 e 77 do processo instrutor e que aqui se dá como reproduzido.

K) Em 20.09.99 a CM deliberou aprovar uma proposta no sentido de ser tomada posse administrativa do prédio para efeito de execução da demolição pela CM, a expensas do recorrente, caso este não cedesse à referida demolição no prazo de 10 dias.

L) O texto desta última deliberação foi comunicado ao recorrente, bem como à sua mandatária, em meados de Outubro de 1999, por carta registada com A/R.

M) O recorrente constituíra sua mandatária a Advogada identificada na procuração junta ao processo administrativo.

O recorrente insurge-se contra a sentença recorrida invocando duas ordens de razões:

Por um lado, a deliberação contenciosamente impugnada, ao contrário do decidido na sentença, sofreria de falta de fundamentação por remeter para actos de que o recorrente não fora validamente notificado e, além disso, por não enunciar razões de facto e de direito que justifiquem a decisão.

Por outro, entende o recorrente que, não tendo sido notificado pessoalmente (apenas o foi a sua mandatária) de actos anteriores do procedimento - o relatório elaborado nos termos do art. 105º do CPA e a deliberação de 5.04.99 que o aprovou - esse "vício" inquinaria a deliberação recorrida.

Mas o certo é que não procede a sua argumentação em qualquer das direcções enunciadas.

Quanto à inexistência de fundamentação adequada é manifesta a inconsistência da arguição.

A deliberação recorrida aprovou a proposta do Presidente da CM que remete para uma informação do Consultor Jurídico da CM, documento este onde, de forma clara e exaustiva, são expostas as razões de facto e o fundamento legal em que se sustenta a proposta de tomada de posse administrativa do prédio para efeito de realização dos trabalhos de demolição pela CM.

Não se descobre, pois, em que ponto, ou sob que perspectiva, a deliberação recorrida, considerada no conjunto dos textos para os quais remete, não proporcione ao seu destinatário uma visão nítida das razões por que decidiu daquele modo, abrindo-lhe as portas possíveis de impugnação graciosa ou contenciosa. Da mesma forma que revela o exercício de ponderação, necessário à correcta formação da vontade administrativa.

Invoca o recorrente a circunstância de lhe não ser pessoalmente oponível a notificação, feita à sua mandatária, de dois actos procedimentais incidentalmente referidos naquela informação do Consultor Jurídico da CM.

Mas sem qualquer razão: a pretensa ineficácia de um acto anterior não se comunica nem vicia os actos subsequentes e, além disso, nem o recorrente ensaia sequer explicar que perturbação esse facto lhe terá causado na apreensão das razões do decidido.

O que responde à alegação da falta de notificação pessoal dos actos precedentes.

Essa circunstância nunca se projectaria no futuro sobre actos posteriores, nem, como simples requisito de eficácia, viciaria sequer os próprios actos nela visados.

Mas acresce ainda que, tendo sido as referidas notificações dirigidas à mandatária do recorrente e por ela recebidas, tendo este, para o efeito, juntado procuração, sem reserva, no processo administrativo, também esse requisito de eficácia se verificava relativamente a esses actos precedentes (cfr., neste sentido, o ac. deste STA de 11.100 in rec. n.º 46 726).

Não ocorre assim a alegada violação do disposto nos arts. 268º n.º 3 da CRP e 61.º n.º 1, última parte, 66º als. a) e c), 68º, 124º e 125º do CPA.

Improcedendo assim todas as conclusões da alegação, acordam em negar provimento ao presente recurso jurisdicional.

Custas pelo recorrente, fixando a taxa de justiça e a procuradoria respectivamente em 200 euros com 50% de procuradoria.

Lisboa, 16 de Janeiro de 2002. — *Carlos Pamplona de Oliveira* — José Manuel Simões de Oliveira — António Fernando Samagaio.

## Acórdão de 16 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Deficiente das Forças Armadas. Militar dos quadros de complemento. Opção pelo ingresso no serviço activo.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A declaração de inconstitucionalidade, com força obrigatória geral do nº 7, al. a), da Portaria nº 162/76, de 24/3, eliminou o obstáculo, que essa norma constituía, a que genericamente se reconhecesse aos DFA nela previstos a possibilidade de usufruírem do direito de opção pelo serviço activo em regime que dispense plena validade.*
- 2 — *No entanto, essa declaração de inconstitucionalidade não permite ao DFA que pertenceu ao quadro do complemento o exercício actual da referida opção pelo serviço activo, desde que, partindo-se da hipótese de que aquela norma não existira "ex ante", seja certo que só num momento pretérito ele poderia ter exercido oportunamente tal direito de opção.*

Recurso n.º 47.645 em que é recorrente Chefe do Estado Maior do Exército e recorrido Vítor Manuel Gonçalves Ferreira, de que foi relatora a Exm<sup>a</sup>. Sr<sup>a</sup>. Cons<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Angelina Domingues.

Acordam na 1.<sup>a</sup> Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1.1 -O Chefe do Estado Maior do Exército recorre para este Supremo Tribunal do acórdão do Tribunal Central Administrativo que, concedendo provimento ao recurso contencioso interposto por Vítor Manuel Gonçalves Ferreira, Alferes Miliciano do Quadro de Complemento do Exército, na situação de pensionista de invalidez, anulou o indeferimento tácito, atribuído ao ora Recorrente, do requerimento em que o ora recorrido solicitava o ingresso no serviço activo, no regime que dispensa plena validade.

1.2 -Nas suas alegações formulou as seguintes conclusões:

"1. Não existe, neste momento, um quadro legal que permita ao Agravado reingressar no serviço activo em regime que dispense plena validade: o regime constante do Decreto-Lei nº 43/76, de 20 de Janeiro, e das portarias que o regulamentaram, designadamente a Portaria nº 162/76, de 24 de Março, já não lhe pode ser aplicado, e o regime do Decreto-Lei nº 134/97 também não, por excluir os militares do Complemento do Exército;

2. Com efeito, o regime do reingresso no serviço activo não é automático, dependendo de um conjunto de pressupostos, como a reabilitação vocacional e profissional e o cumprimento de um período mínimo na efectividade de serviço, os quais, manifestamente, não é já possível ao Agravado satisfazer;

3. Foi por reconhecer esta realidade que seria publicado o Decreto-Lei nº 134/97, onde expressamente se reconhece que a aplicação daquela regulamentação legal aos militares abrangidos se mostra inapta à obtenção dos efeitos que a doutrina do Acórdão nº. 453/96, de 10 de Abril, do Tribunal Constitucional, propugna como concordante com o princípio da igualdade, por inexistirem normas que regulem a revisão da situação hoje atingida por aqueles militares;

4. Assim, não sendo possível aplicar à situação do Agravado as normas que regulam o reingresso no serviço activo, entre elas os artigos 1º, nº 1, e 7º, nº 1 do Decreto-Lei nº 210/73, de 9 de Maio, e o nº 6, alínea a), da Portaria nº 162/76, de 24 de Março, é manifesto que o acto tácito recorrido não poderia enfermar de violação de tais normas, ao contrário do que se decidiu no Acórdão recorrido".

1.3 -O recorrido Vítor Ferreira contra-alegou pela forma constante de fls. 101 a 106 inc., pugnando pelo improvemento do recurso jurisdicional e consequente confirmação do decidido no T. Central Administrativo.

1.4 -A Exm<sup>a</sup>. Magistrada do Mº. Público emitiu o parecer de fls 120 e 120 v., no sentido do improvemento do recurso.

2. -Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

2.1 -O acórdão recorrido considerou provados os seguintes factos:

" a) O Recorrente foi incorporado no serviço militar em Janeiro de 1971, na Escola Prática de Infantaria (Mafra).

b) Pertence ao quadro de Complemento do Exército.

c) Por despacho de 02-11-73, foi homologado o parecer de SHI/HMP "incapaz de todo o serviço militar. Apto parcialmente para o trabalho com a desvalorização de 65%".

d) O recorrente foi qualificado Deficiente das Forças Armadas (D.F.A.), passando, em 1974, à situação de pensionista por invalidez, com o posto de Alferes Miliciano.

e) Em 01-07-96, o recorrente, face à declaração de inconstitucionalidade da al. a) do nº 7 da PRT 162/76 de 24.03 requereu o "seu ingresso no serviço activo, no regime de dispensa plena validade, nos termos do D.L. 43/76 de 20 de Janeiro e portarias regulamentadoras e, designadamente, ao abrigo do seu artigo 20º e alínea a) do nº 6 da PRT 162/76 de 24 de Março que remeteu para o artº 1º e 7º do DL 210/73, de 9 de Maio, o regime de exercício deste direito de opção", ao Chefe do Estado Maior do Exército.

f) Sobre a pensão referida em e) não foi proferida decisão".

2.2 -O Direito

O acórdão recorrido concedeu provimento ao recurso contencioso interposto pelo ora agravado, anulando o indeferimento tácito imputado ao ora agravante, do requerimento em que, em virtude da declaração de inconstitucionalidade da alínea a) do nº 7 da Portaria nº 162/76, de 24/3, operada pelo acórdão do Tribunal Constitucional nº 563/96, de 10/4, solicitava o ingresso no serviço activo, no regime que dispensa plena validade.

Entendeu-se no acórdão sob recurso que o ora recorrido tinha o direito de ver deferido aquele seu requerimento, por tal decorrer dos artos 1º e 7º do DL 210/73, de 9/5 e por força da supressão



- por via da declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória geral - do obstáculo que constava do n.º 7 al. a) da referida Portaria n.º 162/76.

Passa a transcrever-se, no essencial, a fundamentação aduzida: *«Imputa ainda, como se disse, o recorrente ao acto recorrido o vício de violação de lei, por ofensa ao disposto nos arts. 1.º e 7.º do Dec. Lei n.º 210/73, de 9.05, aplicável por força do disposto no art. 20.º do Dec. Lei n.º 43/76, de 20.01 e al a) da Portaria n.º 162/76, de 24.03.*

*O Dec. Lei n.º 210/73, de 9.05 veio alargar as regalias previstas no Dec. Lei n.º 44995, de 24 de Abril de 1963 dos militares deficientes. E, como se pode ler no preâmbulo do referido diploma "... fica preceituado o alargamento das regalias previstas no citado diploma a todos os militares do quadro permanente e do quadro do complemento do Exército e pessoal militar ... »*

*Assim, dispunha o n.º 1 do art. 1.º que "Os militares dos quadros permanentes das forças armadas deficientes em consequência de acidentes ou doenças resultantes do serviço de campanha ou de manutenção da ordem pública ou da prática de acto humanitário ou de dedicação à causa pública podem continuar na situação de activo ou optarem pela passagem à situação de reforma extraordinária".*

*E, acrescenta o art. 7.º, n.º 1 que "O disposto nos números anteriores aplica-se aos militares do complemento com o posto ou graduação igual ... »*

*Por seu turno, dispunha o art. 15., n.º 1 que "Os militares que pelos motivos indicados no art. 1.º já se encontravam na situação de reforma extraordinária ou fruindo pensão de invalidez podem voltar a situação de activo desde que o requeiram no prazo de um ano, a contar do início da vigência deste diploma".*

*Entretanto, este diploma (Dec. Lei n.º 210/73) veio a ser revogado pelo Dec. Lei n.º 43/76, de 20 de Janeiro, que veio definir os direitos e regalias dos DFA, com excepção dos artigos 1.º e 7.º (art. 20.º do Dec. Lei n.º 43/76.)*

*E, a fim de regulamentar as situações transitórias foi publicada a Portaria n.º 162/76 de 24 de Março, que dispõe na al a) do art. 6.º que "Aos requerentes que, após a revisão do processo, vierem a ser considerados DFA e cujas datas-início da deficiência sejam relacionadas com as campanhas do Ultramar posteriores a 1 de Janeiro de 1961, inclusive, o direito de opção que lhes vier a ser reconhecido é consignado nos artigos 1.º e 7.º do Decreto Lei n.º 210/73, de 9 de Maio, que transitivamente se mantém em vigor, não lhes sendo aplicável o disposto no artigo 7.º do Decreto Lei n.º 43/76, de 20 de Janeiro."*

*Por seu turno, preceitua a al. a) do art. 7.º da Portaria supra-referida que "Aos DFA na situação de reforma extraordinária ou de beneficiários de pensão de invalidez que já puderam usufruir do direito de opção nos termos da legislação então em vigor não é reconhecido o direito de poderem optar pelo ingresso no serviço activo".*

*Esta norma foi declarada inconstitucional, por Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 563/96, publicado no D.R., I série A, de 16.05.96, por violação do princípio de igualdade consignado no art. 13.º da CRP.*

*Pelo que, sendo declarada inconstitucional a norma que vedava o direito de opção do recorrente, mantendo-se em vigor aquelas outras normas transcritas que permitem ao recorrente optar pelo ingresso no serviço activo, o acto recorrido enferma do vício de violação de lei, que lhe é imputado».*

Discorda a entidade recorrente do assim decidido, sustentando fundamentalmente que, o regime de reingresso no serviço activo não

é automático, dependendo de um conjunto de pressupostos, os quais, manifestamente, não é já possível ao agravado satisfazer, inexistindo, neste momento, disposições legais susceptíveis de fundamentar o deferimento da pretensão indeferida pelo despacho recorrido.

Idêntica questão foi objecto de análise e decisão no acórdão de 10-10-01, rec. 46.812, cujos fundamentos merecem a nossa inteira adesão.

Escreveu-se no citado aresto:

"O DL n.º 44.995, de 24/4/63, introduziu a possibilidade de os militares que fisicamente se incapacitassem em consequência de ferimentos ou acidentes produzidos em serviço de campanha, de manutenção da ordem pública ou em actividades com aquelas relacionadas, permanecerem no activo, caso o desejassem. No entanto, esse diploma só se aplicava ao militares dos quadros permanentes; e também com a finalidade de que tais regalias se estendessem à generalidade dos militares, foi o DL n.º 44.995 revogado e substituído pelo DL n.º 210/73, de 9/5.

Este diploma aplicava-se aos militares que se tivessem tornado inválidos a partir de 1/1/61, inclusive, em consequência de acidentes ou doenças resultantes de serviço de campanha ou de manutenção da ordem pública ou da prática de acto humanitário ou de dedicação à causa pública (art. 17.º). Nos seus artigos 1.º e 7.º, o diploma previu que os militares deficientes, fossem do quadro permanente, fossem do quadro de complemento (desde que com posto ou graduação igual ou superior a primeiro-cabo miliciano do Exército, primeiro-cabo da Força Aérea ou marinheiro), pudessem optar por permanecer ou ingressar nos quadros permanentes, sendo essa opção exercitada logo após a atribuição, por parte da Junta Hospitalar de Inspeção, do grau de invalidez sofrido pelo militar (cfr. o n.º 4.º da Portaria n.º 619/73, de 12/9). Os militares que, por aqueles motivos, já estivessem na situação de reforma extraordinária ou fruindo pensão de invalidez à data da entrada em vigor do DL n.º 210/73, poderiam voltar à situação de activo desde, que o requeressem no prazo de .um ano a contar da mesma data, devendo a declaração da sua opção ser prestada junto de qualquer entidade militar (cfr. o art. 15.º do mencionado decreto-lei e o n.º 6.º da referida portaria).

Em 20/1/76, foi publicado o DL n.º 43/76 que, para além de definir, com grande latitude, o conceito de deficiente das forças armadas (DFA), disciplinou em novos moldes, no seu art. 7, o direito de opção dos DFA pela continuação no serviço activo: contudo, e tal como no preâmbulo do diploma se anunciava, o estabelecido no DL n.º 210/73 sobre esse direito de opção mantinha-se em vigor para os DFA «cujas datas de início de acidente» estivessem relacionadas com as campanhas do ultramar posteriores a 1961, razão por que o DL n.º 43/76 revogou todo o DL n.º 210/73, com excepção dos seus artigos 1.º e 7.º. A Portaria n.º. 162/76, de 24/3, dispôs no seu n.º 6.º, al. a), que o direito de opção a reconhecer àqueles que viessem a ser considerados DFA por causa de doenças ou acidentes sofridos no ultramar depois de 1961 seria «o consignado nos artigos 1.º e 7.º do Decreto-Lei n.º 210/73», não lhes sendo aplicável o disposto no art. 7.º do DL n.º 43/76, de 20/1 - preceito em que se condicionava a efectivação da opção pelo prosseguimento no serviço activo à compatibilidade entre a incapacidade e o desempenho de cargos ou funções que dispensassem a plena validade. Deve ainda notar-se que esse direito de opção devia exercer-se «após» a chamada «revisão do processo»

- noção que significa a «elaboração, reabertura, revisão ou simples consulta dos processos, conduzida de forma a pôr em evidência a percentagem de incapacidade do requerente ou a sua inexistência e as circunstâncias em que foi contraída a deficiência, tendo em vista a aplicação da definição de DFA» (n.º 1º da Portaria n.º 162/76).

Portanto, esta portaria - que, como se dizia no seu preâmbulo, visava regulamentar «situações transitórias» - veio permitir que os militares acidentados em campanhas do ultramar pudessem exercer o direito de opção pelo serviço activo em regime que dispensasse a plena validade, fazendo-o aquando da sua ulterior consideração como DFA. No entanto, o n.º 7.º, al. a), do mesmo diploma vedava que tal direito de opção pudesse ser exercido pelos militares dos quadros permanente ou de complemento, acidentados nas referidas campanhas que, havidos como deficientes à luz do DL n.º 210/73 ou de diplomas anteriores, e considerados automaticamente DFA nos termos do art. 18º do DL n.º 43/76, de 20/1, já houvessem usufruído do similar direito de opção então em vigor”.

No caso dos autos e tal como no acórdão que vimos citando, o ora recorrido integrava-se no grupo de destinatários do preceituado no n.º 7, al. a) da Portaria 162/76, pois tinha sido Alferes Miliciano em Moçambique, tendo sofrido ferimentos em consequência do acionamento de uma mina, em 18 de Setembro de 1972, quando prestava serviço militar naquela então Província Ultramarina; na sequência desses ferimentos foi julgado incapaz para todo o serviço militar, com uma desvalorização de 65%, por amputação ao nível de 1/3 médio da perna esquerda. O ora recorrido, porque não quis optar pelo ingresso no serviço activo, ficou na situação de pensionista por invalidez, tendo vindo a ser automaticamente considerado D.F.A., de acordo com o que veio a ser estabelecido no artº 18º, nº 1, al. b) de DL 43/76.

Continuando a citar o referido acórdão de 10/10/01, a cujo entendimento se adere:

”Portanto, e porque já tivera a hipótese de optar pelo ingresso no serviço activo (cfr. o art. 15º do DL n.º 210/73), o aqui recorrido ficou impossibilitado de exercer novamente essa opção, por tal lhe ser vedado pelo n.º 7.º, al. a), da Portaria n.º 162/76. No entanto, o Tribunal Constitucional, a solicitação do Provedor de Justiça, veio a declarar a inconstitucionalidade deste preceito, com força obrigatória geral, por considerar que atentava contra o princípio da igualdade o facto de se não permitir aos DFA, que já em 24/3/76 estivessem nas situações de reforma extraordinária ou de pensionistas por invalidez, o exercício de um direito de opção que, para os futuramente considerados DFA, seria exercido «sem qualquer limitação temporal (cfr. o acórdão do Tribunal Constitucional de 10/4/96, publicado no DR de 16/5/96).

O aresto «sub censura» interpretou essa declaração de inconstitucionalidade no sentido de, por via dela, passarem os DFA na situação do ora recorrido a poder exercer o mencionado direito de opção, motivo por que não haveria fundamento legal para que o acto contenciosamente impugnado indeferisse a pretensão sobre que recaiu. Ao invés, a autoridade recorrente sublinha que não há hoje um regime legal que permita dar satisfação a requerimento indeferido pelo acto, pelo que se imporia a persistência deste na ordem jurídica.

Não há dúvida de que a aludida declaração de inconstitucionalidade só pode significar que deixou de haver o obstáculo, que a norma inconstitucional constituía a que genericamente se reconhecesse aos

DFA a possibilidade de usufruírem do direito de opção pelo serviço activo em regime que dispense plena validade. Sendo assim, e para termos se o requerimento indeferido pelo acto merecia obter satisfação, temos de averiguar se, para além do dito obstáculo, persiste algum outro que seja causa necessária e suficiente do indeferimento do pedido.

Segundo a autoridade recorrente, o regime do DL n.º 43/76 já não é aplicável ao ora recorrido, pois tal regime exigia que ele cumprisse uma reabilitação vocacional e profissional que devia ter sido realizada no passado; e não haveria um qualquer outro modo de disciplinar a situação particular em apreço, pois o estatuído no DL n.º 134/97, de 31/5, pretendendo embora resolver a situação criada pela inconstitucionalidade de que vimos falando, só se aplica aos DFA que tivessem pertencido aos quadros permanentes.

O agravado nunca defendeu que o DL n.º 134/97 se aplicaria ao caso vertente, aparentemente devido ao facto do diploma não se ocupar dos militares dos quadros de complemento. Assim, resta apreciar a bondade da argumentação esgrimida pelo recorrente em prol da manutenção do acto de indeferimento, a qual se baseia numa putativa ausência de normas reguladoras da pretensão do recorrido.

A propósito deste assunto, importa relembrar e frisar que o direito de opção pelo serviço activo, que a Portaria n.º 162/76 reconheceu, não era invocável em qualquer altura, mas que devia ser exercido na sequência da fixação do grau de incapacidade e da subsequente consideração do interessado como DFA. A existência de uma certa ocasião para se optar pelo ingresso no serviço activo já constava do regime do DL n.º 210/73 (cfr. o n.º 4.º da Portaria n.º 619/73) e persistiu no domínio do DL n.º 43/76 (cf. o seu art. 7º). Compreende-se perfeitamente que assim fosse, pois a determinação do estado físico e jurídico do cidadão deficiente fornecia-lhe os dados indispensáveis para que ele então escolhesse, com pleno conhecimento de causa, se haveria, ou não, de ingressar no serviço activo. Aliás, não faria qualquer sentido supor-se que o momento do exercício de um tal direito de opção ficasse à mercê da vontade do DFA, que manteria tal direito em reserva até à ocasião em que achasse oportuno invocá-lo; uma tal possibilidade contenderia com a racionalidade organizativa das Forças Armadas, que ficariam sujeitas a receber inesperadamente no seu seio os DFA que em qualquer altura se lembrassem de exercer o direito de opção, sendo ainda evidente que esse prejuízo para o interesse público não estaria justificado por um interesse particular sério e merecedor de prevalência.

Portanto, o direito de optar pelo serviço activo em regime que dispense plena validade reportava-se - e reporta-se, para as situações daqueles que só agora sejam considerados DFA - à ocasião em que a deficiência justificativa da opção seja quantificada e qualificada, não estando prevista a possibilidade de o DFA reservar a sua escolha para o momento que considere mais oportuno.

Ora, o aqui recorrido formulou o requerimento sobre que recaiu o acto quase dezasseis anos (no caso concreto, 25 anos) depois da data em que, segundo disse, foi estabelecido o grau da sua incapacidade, o que significa que a sua pretensão foi deduzida fora do tempo que lhe seria próprio. E certo que, como ele afirmou, parecia improficuo o exercício oportuno desse seu direito de opção, já que o n.º 7.º, al. a), da Portaria n.º 162/76, de 24/3, ao tempo ainda não declarado inconstitucional, lho impedia. Mas a declaração de incons-

titucionalidade dessa norma, tendo embora o efeito de a suprimir da ordem jurídica, não converte em oportuno e tempestivo o requerimento que se a norma não existisse «ex ante», teria de ser formulado num passado já remoto. A circunstância de um preceito ser declarado inconstitucional não permite aos que acataram a sua pretérita observância a possibilidade de retomarem o assunto já encerrado e de questionarem a solução que ele recebeu. Ademais, o aqui recorrido, se realmente pretendia, há já dezasseis anos, optar pelo ingresso no serviço activo, podia ter enunciado então esse pedido com base na inconstitucionalidade do n.º 7.º, al. a), da Portaria n.º 162/76, sendo agora certo que teria, êxito nessa sua pretensão.

O recorrido considera que alguma consequência útil se haverá de extrair da sobredita declaração de inconstitucionalidade. E, ao menos em geral, tem razão. Antes do mais, essa declaração operará em todos os casos futuros que pudessem cair sobre a alçada do preceito suprimido. Depois, e em relação aos casos passados, ela já induziu o legislador a agir, intentando a correcção do que o Tribunal Constitucional considerara ferir o princípio da igualdade. Assim, foi publicado o já aludido DL n.º 134/97, de 31/5, em que o legislador, depois de no preâmbulo reconhecer «inexistirem normas que regulem a revisão da situação hoje atingida pelos militares interessados», reviu as pensões de reforma dos DFA dos quadros permanentes com um grau de incapacidade igual ou superior a 30%. Deste modo, o próprio legislador reconheceu que o regime vigente não contempla a possibilidade de exercício de um direito de opção que deveria ter sido accionado num tempo passado; e, sintomaticamente, o legislador também não considerou aconselhável introduzir, mesmo para os DFA que pertenceram aos quadros permanentes e que agora estão na situação de reforma extraordinária, uma solução que passasse pela possibilidade do seu regresso efectivo ao serviço - o que claramente contrasta com a pretensão do aqui recorrido e com o sentido decisório adoptado no aresto «sub iudicio».

Deste modo, e embora por razões particulares algo diversas das invocadas pela autoridade recorrente, há que concordar com ela quando afirma que não existe hoje um quadro legal que permita ao agravado ingressar no serviço activo. Não porque fosse absolutamente impossível que o recorrido, na sequência do deferimento da sua pretensão, se submetesse às reabilitações vocacional e profissional mencionadas no n.º 8º, 1, a), da Portaria n.º 162/76 - pois, e como o agravado sublinhou, ocorreu recentemente o ingresso no serviço activo de DFA que se terão submetido a tais exigências. Mas porque a pretensão do recorrido se mostra completamente desfasada do tempo que lhe seria próprio, e esse desfasamento não permite, à luz da disciplina legal do exercício do direito de opção pelo serviço activo em regime que dispense plena validade, uma qualquer solução que passasse pelo deferimento do pedido sobre que recaiu o acto silente”.

É este o entendimento que ora se reitera (no mesmo sentido, ver ainda ac. de 14-11-01, rec. 47.777, 3ª Subsecção).

O indeferimento tácito, contenciosamente impugnado, não padece assim dos vícios de violação de lei que determinaram a respectiva anulação pelo acórdão recorrido que, desta forma, violou por erro de interpretação e aplicação as disposições legais que considerou infringidas.

### 3 - Decisão

Nestes termos, acordam em conceder provimento ao recurso jurisdicional, revogando o acórdão recorrido, e em negar provimento ao recurso contencioso.

Custas pelo aqui recorrido, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria:

No T.C.A: 150 Euros e 85 Euros.

No S.T.A: 200 Euros e 100 Euros.

Lisboa, 16 de Janeiro de 2002. — *Angelina Domingues* (relatora) — *Costa Reis* — *Isabel Jovita*.

## Acórdão de 16 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Empreitada de obras públicas. Nulidade da sentença. Forma legal.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — Só a falta absoluta de fundamentação é causal da nulidade a que se refere o art. 668º, n.º 1, al. b), do CPC.*

*II — Não há oposição entre os fundamentos e a decisão se esta decorrer daqueles «ex vi formae».*

*III — Não há contradição lógica entre aceitar-se que um negócio foi celebrado e obteve execução e, seguidamente, afirmar-se que ele é nulo por carência de forma legal.*

*IV — A mera circunstância de as partes nada haverem dito acerca da falta de forma de um certo contrato não impede o juiz de o considerar nulo, por carência de forma legal.*

*V — Constitui uma crítica de fundo à sentença que julgou nulo um contrato a denúncia de que os autos não dispunham dos factos que permitiriam que o juiz detectasse essa nulidade.*

*VI — Apesar do silêncio das partes acerca da observância da forma escrita num contrato, o juiz pode julgá-lo carecido dessa forma se tal estiver revelado no processo, já que assim se atém à matéria alegada pelas partes, na medida em que dela fazia parte o referido negócio.*

*VII — No domínio do DL n.º 55/95, de 29/3, e como resultava do seu art. 12º, n.º 1, al. a), a validade de uma empreitada de obras públicas, da iniciativa de uma freguesia e com valor inferior a 5.000 contos, não dependia da celebração de contrato escrito.*

Recurso n.º 47.888; Recorrente: HABICOVELO — Construções do Covelo, Lda.; Recorrida: Junta de Freguesia de S. João da Boavista; Relator: Ex.mo Cons. Dr. Madeira dos Santos.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Habicovelo — Construções do Covelo, Ld.ª, interpôs recurso jurisdicional do saneador-sentença proferido no TAC de Coimbra que,

para além de considerar prejudicada a reconvenção, julgou improcedente a acção de condenação que ela interpusera contra a Junta de Freguesia de S. João da Boavista, decisão esta fundada na nulidade do contrato em que o pedido assentava.

A recorrente terminou a sua alegação de recurso, formulando as conclusões seguintes:

1 - O Sr. Juiz não faz o silogismo judiciário correcto, aplicando o direito aos factos transportados para o processo pelas partes, e antes lança mão de factos não constantes - falta de redução a escrito do contrato e que tipo de contrato.

2 - A nulidade de falta de redução a escrito e a excepção mencionadas pelo Sr. Juiz não são suscitadas pelas partes, nem resultam dos factos levados ao tribunal pelas partes.

3 - O Sr. Juiz não apresenta um itinerário cognoscitivo na sua fundamentação, quer porque não refere que contratos há que não terão que revestir a forma escrita, quer porque este contrato poderia ser de direito privado (empreitada ou prestação de serviços).

4 - Nem explica, fundadamente, porque este contrato entre autora e ré não poderá ser um desses contratos que dispensa a forma escrita e que poderá ser provado por documento particular.

5 - Esta decisão confunde acções de validade de contratos com acções sobre responsabilidade contratual.

6 - Esta decisão sacraliza a má fé contratual de uma autarquia na qual há manifesto abuso de direito.

7 - Esta decisão denega objectivamente a justiça.

8 - Foram violadas as seguintes regras: 668º [por lapso, escreveu-se 688º], n.º 1, als. a), b) e c), 158º, 664º e 264º do CPC, 47º do DL 405/93, 5º, 184º e 185º do CPA, e 334º do CPC.

Não houve contra-alegação.

O Ex.º Magistrado do MºPº junto deste STA emitiu douto parecer no sentido do não provimento do recurso.

A matéria de facto pertinente é a dada como provada na decisão «sub censura», que aqui se dá por integralmente reproduzida - como estabelece o art. 713º, n.º 6, do CPC.

Passemos ao direito.

Através da acção dos autos, a ora recorrente intentou obter a condenação da ré, e ora recorrida, no pagamento da quantia de 2.175.561\$00 e de determinados juros vincendos, fundando o seu pedido na falta de pagamento de uma parte do preço, acordado com a ré, de uma obra que disse haver executado integralmente. A aqui recorrida contestou, começando por dizer que o contrato fora de direito privado, razão por que o TAC de Coimbra seria incompetente em razão da matéria para o julgamento da causa; para além disso, afirmou que houve incumprimento contratual por parte da ora recorrente, pelo que, não apenas pugnou pela improcedência da acção, como reconveio, pedindo a condenação da autora a pagar-lhe a importância de 2.500.000\$00 e respectivos juros vincendos. Na réplica, a aqui recorrente, para além de impugnar o pedido formulado na reconvenção, defendeu a competência do tribunal, por o contrato havido entre as partes ser uma empreitada de obras públicas e, portanto, um contrato administrativo.

Seguiu-se o despacho saneador, em que a Sr.ª Juíza, após declarar o tribunal competente em razão da nacionalidade, passou a sentenciar a causa. Assim, depois de elaborar o relatório da sentença e de discriminar os factos que considerava provados, a Mm.ª Juíza qualificou

o contrato em questão como empreitada de obras públicas, afirmando a competência do tribunal para o conhecimento do pleito. Disse também que o dito contrato era nulo por não ter sido reduzido à forma escrita e que ocorria ainda a excepção dilatória resultante de não ter sido promovida uma tentativa de conciliação prévia. De tudo isto, a Sr.ª Juíza concluiu pela improcedência da acção, derivada da nulidade do contrato, e acrescentou que, «dada a dependência existente», também a reconvenção soçobrava.

Ante estes dados, é absolutamente certo que o saneador-sentença não fundou a sua pronúncia decisória no problema da falta da tentativa prévia de conciliação. Aliás, a alusão feita a tal assunto, para além de ter sido vã, mostra-se deslocada em face do que estatui o art. 510º, n.º 1, do CPC (cfr. também o art. 288º, n.º 1, do mesmo diploma), quanto à estrutura do despacho saneador, carecendo ainda da prévia indagação documental que permitiria emitir um juízo de completa certeza sobre a matéria. Tendo em conta que qualquer recorrente só acomete a decisão na medida em que esta lhe seja desfavorável (cfr. o art. 680º, n.º 1, do CPC), não pode duvidar-se que o presente recurso jurisdicional apenas respeita à parte decisória da sentença, em que se julgou que o contrato dos autos era nulo por preterição da forma legalmente devida e que essa nulidade acarretava a improcedência do pedido formulado na acção - ainda que a procedência do recurso possa repercutir-se no decidido acerca do pedido reconvenicional.

«Ante omnia», cumpre ver se a decisão «a quo» é nula, como a recorrente defende. Tal nulidade adviria de a decisão não estar devidamente fundamentada de facto e de direito, faltando-lhe um «itinerário cognoscitivo»; resultaria também de uma alegada oposição entre os fundamentos e a decisão; e proviria ainda da falta de pronúncia sobre certas questões e do conhecimento inadmissível de outras. Estaríamos perante a ofensa do disposto nas alíneas b), c) e d) do n.º 1 do art. 668º do CPC - devendo assinalar-se que a recorrente, devido a um manifesto «lapsus calami», aludiu às alíneas a), b) e c) do mesmo número e artigo.

Realmente, o «iter» discursivo da sentença está longe de ser modelar - ainda que se possa referir que a alegação de recurso se mostra, nesse aspecto, inteiramente à sua altura. De todo o modo, a decisão contém os fundamentos de facto e de direito em que se estribou; e, como só a falta absoluta de fundamentação é causal da nulidade a que se refere o art. 668º, n.º 1, al. b), do CPC (cfr., v.g., Alberto dos Reis, Código de Processo Civil Anotado, vol. V, ed. 1952, pág. 140), é manifesto que qualquer afrouxamento havido no acto de fundamentar não determina a ocorrência da nulidade prevista no art. 668º, n.º 1, al. b), do CPC.

Também não se vê qualquer oposição lógico-formal entre os fundamentos e a decisão. O saneador-sentença disse que certos contratos de empreitadas de obras públicas têm de ser reduzidos a escrito sob pena de nulidade; que o contrato referido nos autos era integrável numa dessas categorias de negócios e não fora reduzido a escrito; e daí concluiu, «ex vi formae», que o contrato em causa era nulo. Ora, esta conclusão é logicamente irrepreensível, não se vislumbrando aqui a incorrecção que a recorrente assaca ao «silogismo judiciário». Num outro passo da sua alegação, a recorrente refere-se também à repugnância entre os fundamentos e o decidido, ao aludir à «contradição» que resultaria de se haver pressuposto que o contrato existira

e produzira efeitos e, apesar disso, se concluir pela sua nulidade. Eis-nos perante o olvido da cristalina distinção entre as figuras da nulidade e da inexistência dos negócios jurídicos; e ainda perante o esquecimento de que um negócio nulo pode produzir efeitos práticos, o que precisamente constitui a «ratio essendi» do art. 289º do Código Civil. Portanto, não há nenhuma contradição lógica entre aceitar-se que um acordo de vontades foi celebrado e obteve execução e seguidamente afirmar-se que o mesmo é nulo por carência da forma legal - até porque essa falta de forma tem de ser imputada a um qualquer abstracto, sem o que a predicação seria impossível. Ante o exposto, torna-se claro que a sentença não sofre da nulidade prevista no art. 668º, n.º 1, al. c), do CPC.

A recorrente também disse que a Sr.<sup>a</sup> Juíza não podia tomar conhecimento da questão da falta de redução a escrito do contrato, por ela não haver sido suscitada pelas partes nem resultar dos factos carreados para o processo - descortinando aqui um excesso de pronúncia. Mas, como a nulidade dos negócios jurídicos é declarável «ex officio» (art. 286º do C. Civil) e o juiz é livre na qualificação jurídica dos factos (art. 664º do CPC), logo se vê que o tribunal dispunha dos poderes para julgar nulo o contrato em cujo incumprimento se fundava o pedido condenatório. Isto mesmo resulta do preceituado no art. 660º, n.º 2, «in fine», do CPC, norma esta que subjaz à constante do art. 668º, n.º 1, al. d), do mesmo diploma; e deve realçar-se que a admissibilidade de, em cada caso, oficiosamente se conhecer de questões não colocadas pelas partes tem a ver com a natureza da questão que esteja em causa e não com a bondade da decisão que, sobre ela, o tribunal profira, já que a determinação do âmbito da pronúncia judicial possível é um problema de forma - como, simetricamente, é de índole formal a questão da nulidade derivada da ultrapassagem desse âmbito. Em suma: a esfera dos poderes cognoscitivos do tribunal abarcava seguramente a questão da validade do contrato - continuando, para já, em aberto se o TAC de Coimbra decidiu bem esse problema. Por outro lado, a denúncia, formulada pela recorrente, de que os autos não dispunham dos factos que permitiriam que o tribunal «a quo» concluísse pela ocorrência da nulidade apresenta-se como uma crítica de fundo à decisão, que aí padeceria de um erro de julgamento e não como a invocação de uma nulidade de que a sentença enfermasse. Isto deve-se ao seguinte: em princípio, o juiz «só pode servir-se dos factos articulados pelas partes» (art. 664º do CPC), pelo que, se utilizou outros factos, não atendíveis à luz das regras que disciplinam a determinação e o julgamento da matéria de facto, estes não devem ser tomados em conta no raciocínio que, sobre a questão, o tribunal superior haja de refazer; mas este controle do tribunal de recurso não determina «per se» a supressão do decidido na instância inferior, pois pode suceder que a decisão deva subsistir por continuar suficientemente alicerçada noutra factualidade, trazida aos autos pelas partes. Deste modo, podemos asseverar que, ao invés do afirmado pela recorrente, a sentença não pecou por excesso de pronúncia.

Se bem interpretamos o pensamento da recorrente, o saneador-sentença conteria ainda uma omissão de pronúncia, já que nele se não explicou porque é que o contrato dos autos não era um dos possíveis contratos em que a forma escrita é dispensável. Mas esta argumentação é absolutamente inoperante e, levada ao seu extremo, roça mesmo o absurdo. O juiz tem o dever de qualificar juridicamente

o contrato que se lhe submeta, na medida em que tal qualificação se mostre indispensável à decisão da causa; mas, operada a qualificação, não tem que aproximar do negócio concreto outros tipos negociais abstractos a fim de revelar a sua recíproca inadequação. E não tem de o fazer, não apenas porque essa constatação negativa constituiria uma actividade inútil em face da qualificação já feita, mas também porque ela seria infundável, tendo em conta a quantidade dos tipos contratuais possíveis e todas as variantes que eles comportam. Nesta conformidade, podemos dar como certo que a decisão recorrida também não padece da omissão de pronúncia que no recurso parece vir invocada, pelo que não se mostra que a sentença tenha ofendido o disposto no art. 668º, n.º 1, al. d), do CPC.

Assente que o saneador-sentença não padece das nulidades que a recorrente lhe atribuiu, importa agora ver se procede alguma das críticas que se dirigiram ao mérito da decisão. E não há dúvida de que a primeira das questões a enfrentar é a que concerne à invocada falta de alegação dos factos donde a Mm.<sup>a</sup> Juíza inferiu a nulidade do contrato dos autos.

Relembremos que a sentença fundou a sua pronúncia no facto de o contrato de empreitada invocado pela aqui recorrente não ter sido celebrado por escrito. E, relendo o processo, constata-se que a recorrente tem razão quando clama que essa falta de redução a escrito não fora invocada nos articulados da causa, sendo ainda certo que a instrução já feita pelas partes não permitia asseverar que essa mesma falta estava alegada «per documenta». Ante estes dados, pareceria, «primo conspectu», que a Sr.<sup>a</sup> Juíza tomou efectivamente em consideração elementos de que não poderia conhecer.

Não é, contudo, assim. Notemos, antes do mais, que a redução a escrito de um contrato, ou a falta dela, é, em geral, um atributo directamente visível no negócio realizado, pelo que o problema que lhe respeite não dispõe de qualquer autonomia factual em relação ao modo como o contrato transpareça dos autos. Portanto, e independentemente do silêncio das partes acerca da observância da forma escrita num contrato, o juiz pode perfeitamente julgá-lo carecido dessa forma se tal estiver revelado no processo, continuando a ater-se à matéria alegada na exacta medida em que dela fazia parte o dito negócio.

«In casu», o saneador-sentença partiu da óbvia consideração de que a redução a escrito do contrato dos autos era uma formalidade «ad substantiam», motivo por que a demonstração de que a empreitada existira validamente não poderia fazer-se por mero acordo das partes, mas apenas pelo oferecimento do título negocial ou de outro documento com força probatória superior (cfr. os artigos 364º, n.º 1, do Código Civil, e 490º, n.º 2, do CPC). As posições assumidas pelas partes no processo inculcavam que a empreitada existira com um certo conteúdo; mas o não oferecimento do respectivo título documental insinuava que o negócio não fora reduzido a escrito o que, na perspectiva da Mm.<sup>a</sup> Juíza, era causal de nulidade. Deste modo, vê-se que o tribunal «a quo», ao dizer que o contrato não observara a forma escrita, não lançou mão de factos excrescentes, antes se tendo limitado a concluir - ainda que prematuramente, dado que devia ter proporcionado à autora a possibilidade de juntar algum exemplar escrito do contrato, em prazo a fixar (cfr. os artigos 265º, n.º 3, e 523º, n.º 2, do CPC) - partindo dos elementos factuais e documentais de que os autos então dispunham.

Portanto, a Sr.<sup>a</sup> Juíza inferiu a não redução a escrito a partir dos dados que o processo lhe fornecia. Isto significa que ela terá procedido a uma presunção judicial, extraindo, das certezas de que a autora dirigira uma proposta à ré e realizara a obra nos termos propostos, a conclusão fáctica de que nenhum contrato celebrado por escrito intermediara aqueles dois acontecimentos; e é claro que esse salto lógico lhe foi sugerido pela circunstância de os articulados nada dizerem acerca da redução a escrito do negócio e de nenhum exemplar dele ter sido exibido no momento próprio (cfr. o art. 523º, n.º 1, do CPC). Ora, a recorrente poderia ter invocado neste recurso que houvera um mau uso do poder conferido ao julgador pelo art. 351º do Código Civil; mas, como o não fez, e limitou a sua crítica ao diferente plano da alegação da falta de forma e correspondente cognoscibilidade, como se a afirmação dessa falta tivesse provindo «ex nihilo», torna-se certo que o problema da possível violação das regras da experiência comum, que subjazem às presunções naturais, não vem minimamente colocado no presente recurso.

Assente que a decisão «sub judicio» não partiu de factos não alegados, importará agora ver se decidiu correctamente a questão de fundo sobre que directamente se debruçou. Note-se que as conclusões da alegação da recorrente são algo equívocas neste domínio, ficando-se inicialmente na dúvida sobre se ela quis realmente acometer a sentença no preciso ponto em que se julgou nulo o contrato. Contudo, as conclusões menos claras devem ser captadas à luz do «corpus» da alegação, de que emanam e cujo remate constituem. Ora, constata-se, «de visu», que a recorrente, embora de um modo desordenado, pugnou aí pela validade da empreitada (cfr. os artigos 23º, 24º, 31º e 32º), razão por que há que interpretar a 4.<sup>a</sup> conclusão no sentido de que esse assunto faz parte do âmbito do presente recurso; e, em reforço disto mesmo, pode acrescentar-se que só assim se compreende que, na 8.<sup>a</sup> conclusão da alegação, a recorrente haja imputado ao decidido a ofensa dos artigos 47º do DL n.º 405/93 e 184º do CPA. Deste modo, nenhum obstáculo de ordem adjectiva nos veda o conhecimento da aludida questão de fundo.

A sentença recorrida, com o aplauso do Ex.º Magistrado do MºPº junto deste STA, disse que o contrato de empreitada dos autos tinha de ser reduzido a escrito sob pena de nulidade, advindo essa exigência do preceituado nos artigos 47º do DL n.º 405/93, de 10/12, e 184º do CPA. Diga-se, desde já, que essa qualificação jurídica do contrato, como empreitada de obras públicas, está inteiramente correcta, tendo em conta os termos contratuais admitidos pelas partes e a aparente finalidade da obra. Por outro lado, o diploma que, aquando da celebração do contrato dos autos, directamente se ocupava do regime das empreitadas de obras públicas era, realmente, o mencionado DL n.º 405/93, de 10/12.

O n.º 2 do art. 47º desse decreto-lei previa que o contrato de empreitada de obras públicas «fosse sempre reduzido a escrito», ainda que o preceito também admitisse que o negócio pudesse «ser provado por documentos particulares» nos casos em que a lei dispensasse «todas as formalidades na sua celebração». Por outro lado, o art. 184º do CPA dispunha, e dispõe, que «os contratos administrativos são sempre celebrados por escrito, salvo se a lei estabelecer outra forma». Assim, é indesmentível que as aludidas normas estabeleciam a regra de que os contratos como a empreitada de obras públicas estavam sujeitas à forma escrita, como formalidade «ad substantiam»; mas,

em simultâneo, admitiam excepções à dita regra, consoante o que noutro lugar pudesse estar determinado.

Aquando da feitura do contrato, estava em vigor o DL n.º 55/95, de 29/3, diploma que estabelecia «o regime da realização de despesas públicas com locação, empreitadas de obras públicas, prestação de serviços e aquisição de bens, bem como o da contratação pública relativa à prestação de serviços, locação e aquisição de bens imóveis» (art. 1º), e que se aplicava às autarquias locais (art. 2º, al. d). Ora, o art. 12º, n.º 1, al. a), deste decreto-lei, dispunha que a celebração de contrato escrito não era exigida quando as empreitadas de obras públicas fossem de valor igual ou inferior a 5.000 contos - disposição que manifestamente constituía uma das excepções à atrás mencionada regra geral, inserta no art. 47º, n.º 2, do DL n.º 405/93. Como a sentença recorrida considerou provado que o preço da empreitada em causa fora de 3.925.000\$00 (acrescido de IVA - acrescentamos nós), é patente que o respectivo contrato não estava obrigatoriamente sujeito à forma escrita, em termos de a inobservância dela gerar a nulidade do negócio («ex vi» art. 220º do Código Civil).

Ante o exposto, conclui-se que a decisão «a quo» padece de erro de julgamento, impondo-se a sua revogação bem como a consequente baixa do processo ao TAC de Coimbra, onde prosseguirá o seu normal desenvolvimento. E resta salientar que a supressão do saneador-sentença também envolve o aí decidido acerca da reconvenção, já que o destino que ela recebeu fora derivado, dependendo necessariamente de um pressuposto - a nulidade do contrato - que agora se constata não existir.

Nestes termos, acordam em conceder provimento ao presente recurso e em revogar a decisão recorrida, remetendo-se os autos à 1.<sup>a</sup> instância para prosseguimento do seu curso normal.

Sem custas.

Lisboa, 16 de Janeiro de 2002. — *Madeira dos Santos* (Relator) — *Isabel Jovita* — *Angelina Domingues*.

## Acórdão de 16 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Deficiente das Forças Armadas. Revisão da pensão de reforma. DL n.º 134/97, de 31 de Maio.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*Os deficientes das Forças Armadas que como tal foram qualificados ao abrigo do DL n.º 43/76, de 20/1, não podem beneficiar da promoção prevista no art 1º do DL n.º 134/97, de 31/5.*

Recurso n.º 47.946. Recorrente: Manuel Augusto Robles. Recorrido: Chefe do Estado Maior da Armada. Relator: Ex.mo Cons.º Dr. Abel Atanásio.

Acordam, em conferência, na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Manuel Augusto Robles, reformado da Manhã, recorre jurisdicionalmente do acórdão do Tribunal Central Administrativo, de 8 de Março de 2001, que negou provimento ao recurso contencioso interposto do despacho de 30.12.97, do Almirante Chefe do Estado Maior da Armada, que mandou arquivar o requerimento em que pedia a revisão da pensão de reforma, nos termos do DL n.º 134/97, de 31 de Maio.

Culminou a sua alegação, formulando as seguintes conclusões:

1. O DL n.º 43/76, de 20/1 não anulou o art.º 1.º do DL n.º 210/73, de 9/5, antes pelo contrário houve a preocupação dele continuar a vigorar na ordem jurídica.

2. O Recorrente foi qualificado como Deficiente das Forças Armadas na vigência do DL n.º 43/76, de 20/1, mas foi-lhe aplicada uma norma (art.º 1.º, n.º 2) que já existia no DL n.º 210/73, de 9/5 e que permaneceu em vigor.

3. Negar ao Recorrente os direitos previstos no DL n.º 134/97, de 31/5 seria atribuir-lhe tratamento desigual relativamente àqueles que em situação idêntica vêm a gozar de tais direitos, apenas pela circunstância de a decisão de qualificação de DFA ter sido proferida após a entrada em vigor do DL n.º 43/76, de 20/1 o que equivale a uma interpretação contrária ao princípio de igualdade consagrado pelo art.º 13.º da CRP.

4. Como o recorrente ficou com uma percentagem de deficiência maior que aqueles que puderam optar pelo serviço activo e, conseqüentemente, teve que ser reformado extraordinariamente, ao não o promoverem tratam-no de uma forma mais desfavorável, o que contraria o art.º 13.º da CRP, e viola-se o art.º 1.º do DL n.º 134/97, de 31/5.

5. O art.º 1.º do DL n.º 134/97 deve ser interpretado de modo a incluir os militares qualificados como DFA após a entrada em vigor do DL n.º 43/76, nomeadamente os que o foram ao abrigo do disposto no DL n.º 210/73, de 9/5.

6. A interpretação contrária do art.º 1.º do DL n.º 134/97 que só considera aplicável a quem tenha passado a situação de reforma extraordinária e qualificado DFA antes da entrada em vigor do DL n.º 43/76, é inconstitucional por violação do princípio da igualdade consagrado no art.º 13.º da Constituição.

Contra-alegou a entidade recorrida, concluindo que o recurso deve ser liminarmente rejeitado por considerar que o recorrente continua apenas a reportar-se ao acto recorrido, não impugnando nunca directamente o acórdão que teria de constituir o objecto do seu recurso ou então deverá ser negado provimento ao recurso.

O Exm.º Magistrado do Ministério Público emitiu parecer no sentido do improvimento do recurso.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

O Direito.

O acórdão recorrido considerou provada a seguinte matéria de facto:

Consideram-se assentes os seguintes factos:

A - O recorrente prestou serviço militar no Ultramar-Moçambique entre 31.03.65 e 1973.

B - Nesse período, em 26.12.65, o recorrente teve um acidente.

C - Por despacho de 2.10.79 do Superintendente do Serviço do Pessoal, foi confirmado que o acidente sofrido pelo recorrente ocorreu em Serviço de Campanha e por motivo do mesmo dele resultou uma incapacidade de 14% TNI.

D - Em sessão de 23.01.81 da Junta de Saúde Naval, homologada em 11.02.81 pelo C/Alm. SSP por delegação do CEMA, o recorrente foi considerado incapaz para o serviço activo, sendo-lhe atribuído um grau de incapacidade de 31% TNI 18e-19ª.

E - Em 17 de Março de 1981 teve baixa do serviço activo no posto de 1.º Sargento, sendo registado na reserva da Armada a contar de 14.02.81.

F - Por despacho de 15.12.81, o CEMA reconheceu ao recorrente a condição de Deficiente das Forças Armadas (DFA) com um grau de incapacidade de 31%.

G - Na data referida em F) e pelo motivo constante dessa mesma alínea o recorrente transitou para a situação de reserva para a reforma extraordinária.

H - Posteriormente, o recorrente solicitou o direito de opção pelo serviço activo em regime que dispensasse plena validade, pedido que mereceu o seguinte despacho de 17.03.87 do CEMA:

“Indeferido por extemporâneo”

I - Em Dezembro de 1990, devido ao agravamento das suas doenças, o recorrente requereu que o mesmo fosse considerado como adquirido em consequência do acidente sofrido em campanha, o que veio a acontecer por despacho de 26.07.91 do V/ Alm. SSPA por delegação do CEMA.

J - Na sessão de 13.09.91 a J.S.N. atribuiu-lhe uma desvalorização de 44.28% julgando-o incapaz para todo o serviço.

L - O recorrente solicitou a graduação ao posto que se julga com direito, merecendo despacho do CEMA de 20.10.95 de “Deferido”.

M - Em 31 de Maio de 1997 foi publicado o Dec. Lei n.º 134/97.

N - Na sequência da publicação do diploma referido em M, em 12.06.97, o recorrente dirigiu um requerimento ao Administrador da Caixa Geral de Aposentações solicitando “a revisão da sua Pensão de Reforma no posto em que se encontra Graduado”.

O - A “Repartição de Reservas e Reformados” da Marinha em 13.10.97, elaborou a informação n.º 8CH/97 “Promoções de DFA’s por aplicação do DL.134/97 de 31 de Maio” onde se refere, além de mais o seguinte:

(...)

4 - Dado as dúvidas levantadas na interpretação do DL.134/97 ... foi promovida e realizada nesta Repartição uma reunião com chefes das repartições dos outros dois ramos para uniformização de critérios.

5 - Ficou então acordado que ficariam abrangidos por aquele diploma os militares que:

(...)

6 - Tivessem passado à reforma extraordinária até 25 de Abril de 1976 (data a partir da qual, conforme consta do preâmbulo do DL 134/97

produz efeitos a declaração de inconstitucionalidade da norma posta em vigor pela Portaria 162/76).

(...)

8 - Remetem-se igualmente os originais dos requerimentos dos militares que não são abrangidos com a informação do motivo por que não o são, propondo-se que sobre estes seja exarado o seguinte despacho colectivo:

“Arquive-se, uma vez que o pedido não pode ter seguimento dado que, não reunindo os requisitos indicados no artº 1º do DL 134/97, não pode ser promovido nos termos do mesmo diploma.”

P - Na parte superior do requerimento referido em N. em 30.12.97, a autoridade recorrida exarou o seguinte despacho:

“Arquive-se, uma vez que o pedido não pode ter seguimento dado que, não reunindo os requisitos indicados no artº 1º do DL 134/97, não pode ser promovido nos termos do mesmo diploma.”

Com base nestes factos, o tribunal *a quo* negou provimento ao recurso, considerando designadamente que o acto recorrido não violava o artº 1º do DL nº 134/97, de 31/5.

Sustenta o ora agravante que o acórdão impugnado violou aquele dispositivo legal, uma vez o recorrente foi qualificado como DFA na vigência do DL nº 43/76, de 20/1 e que o artº 1º do DL nº 134/97, de 31/5, deve ser interpretado de modo a incluir os militares qualificados como deficientes das Forças Armadas (DFA) após a entrada em vigor daquele diploma, nomeadamente os que o foram ao abrigo do disposto no DL nº 210/73, de 9/5.

A jurisprudência deste STA já se pronunciou sobre a questão em análise em diversos arestos, tendo concluído que os deficientes das Forças Armadas que, como tal, foram qualificados ao abrigo do DL 43/76, de 20/1, não são abrangidos pelo artº 1º do DL 134/97, de 31/5 - cfr. acs. de 18/5/00, rec. nº 45934; de 14/6/00, rec. 45839; de 6/7/00, rec. 45908, de 18/10/00, rec. nº 45928, de 6/3/01, rec. 47043, de 10/5/01, rec. nº 47259, de 26/6/01, rec. nº 47362, e de 28/6/01, rec. nº 47469.

Vejamos.

Dispõe o citado artº 1º do DL nº 134/97:

“Os militares dos quadros permanentes deficientes das Forças Armadas, nos termos das alíneas b) e c) do nº 1 do artº 18º do DL nº 43/76, de 20/1, na situação de reforma extraordinária com um grau de incapacidade geral de ganho igual ou superior a 30%, e que não optaram pelo serviço activo, são promovidos ao posto a que teriam ascendido, tendo por referência a carreira dos militares à sua esquerda à data em que mudaram de situação, e que foram normalmente promovidos aos postos imediatos”.

Por seu turno, dispõe o referido artº 18º do DL nº 43/76, de 20/1, que são considerados automaticamente DFA:

“b) Os militares no activo que foram contemplados pelo Decreto-Lei nº 44995, de 24 de Abril de 1963, e que pelo nº 18 da Portaria nº 619/73, de 12 de Setembro, foram considerados abrangidos pelo disposto no Decreto-Lei nº 210/73, de 9 de Maio;

c) Os considerados deficientes ao abrigo do disposto no Decreto-Lei nº 210/73, de 9 de Maio”.

Assim, o direito à promoção, previsto no artº 1º do DL 134/97, acima transcrito, exige que os militares preencham cumulativamente os seguintes requisitos:

a) pertencerem aos quadros permanentes;

b) serem deficientes das Forças Armadas, nos termos das alíneas b)

e c) do nº 1 do artº 18º do DL nº 43/76, de 20/1;

c) estarem na situação de reforma extraordinária;  
d) com um grau de incapacidade de ganho igual ou superior a 30%;

e) e que não optaram pelo serviço activo.

No caso vertente, a discussão centra-se apenas em torno dos requisitos das als. b) e e), uma vez que o interessado é, seguramente, detentor dos restantes, estando as partes de acordo a esse respeito.

Conforme resulta do respectivo preâmbulo, o DL nº 134/97 foi publicado em consequência do acórdão do Tribunal Constitucional nº 563/96, de 10 de Abril, por este haver declarado a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da norma da al. a) do nº 7 da Portaria nº 162/76, de 24/3 e visou a «reconstrução» da situação dos «deficientes das Forças Armadas nas situações de reforma extraordinária ou de beneficiários de pensão de invalidez, que já teriam podido usufruir do direito de opção nos termos da legislação em vigor anteriormente ao DL nº 43/76 de 20 de Janeiro» e aos quais, por aquela norma «não era reconhecido o direito de poderem optar pelo ingresso no serviço activo».

Por força desta finalidade, parece ficar claro que só estão abrangidos pela previsão legal do artº 1º do DL nº 134/97 os militares que tenham sido qualificados como deficientes à data da entrada em vigor do DL nº 43/76, de 20/1.

Com efeito, só esses já teriam podido usufruir do direito de opção pelo serviço activo nos termos da legislação então em vigor. E era a esses, e só a eles, que se reportava a norma de proibição declarada inconstitucional (al.a) do artº 7º da Portaria nº 126/76 de 24/3).

De resto, constitui jurisprudência firme deste STA que só são de considerar «automaticamente deficientes», nos termos do nº 1 do artº 18º do DL nº 43/76 de 20/1, aqueles que como deficientes tenham sido efectivamente qualificados antes da sua entrada em vigor - cfr. acs. de 14/7/88, rec. nº 19361; de 19/12/91, rec. nº 28201; e de 12/5/98, rec. nº 38341.

O ora recorrente Manuel Augusto Robles, conforme resulta da matéria de facto, foi reconhecido pela autoridade militar competente como “incapaz para o serviço activo, mantendo o grau de incapacidade de 44,28% e que a sua doença deve ser considerada “em serviço de campanha”.

Preencheu, pois, todos os requisitos legais, previstos no artº 1º do DL nº 43/76, para ser considerado DFA e como tal foi considerado, passando à situação de reforma extraordinária já depois da entrada em vigor daquele diploma (als. E) e G) da matéria de facto).

Assim sendo, o recorrente não pode ser qualificado como DFA, nos termos das als. b) e c) do nº 1 do artº 18º do mesmo diploma, ou seja, como “automaticamente deficiente”.

Deste modo, não se verifica *in casu* o segundo requisito enunciado no artº 1º do DL 134/97, pelo que foi correcto o entendimento da entidade recorrida ao concluir pela inaplicabilidade daquele dispositivo ao ora recorrente, tal como bem se decidiu no acórdão sob censura.

Nem colhe o argumento de que tal entendimento implicaria violação do princípio da igualdade, consagrado no artº 13º da Constituição.

Escreveu-se a este propósito no citado acórdão de 18/5/2000: “...tendo o recorrido sido qualificado DFA ao abrigo do DL nº 43/76, de



20 de Janeiro, (...) não era abrangido pela previsão da alínea a), do nº 7, da Portaria nº 162/76, e daí não beneficiar da declaração de inconstitucionalidade decorrente do Acórdão nº 563/96, nem ser contemplado pela disciplina do DL nº 134/97, de 31 de Maio.

A questão da opção pelo serviço activo apenas releva para a interpretação do artº 1º do DL nº 134/97, de 31 de Maio, na medida em que tem como destinatários os DFA a quem a inconstitucionalizada norma da Portaria nº 162/76 negava o direito a essa opção - os considerados DFA nos termos da legislação em vigor anteriormente ao DL nº 43/76.

Uma vez expurgada a aludida norma da ordem jurídica, aquela questão deixou de existir para qualquer DFA, pois a todos foi dada a possibilidade de opção pelo ingresso no serviço activo, nos termos do DL nº 43/76 - cfr. ac. do TC nº 563/96.

No preâmbulo do DL nº 43/76 diz-se textualmente:

«O direito à opção entre o serviço activo que dispense plena validade e as pensões de reforma extraordinária ou de invalidez será agora possível para todos os DFA, quer sejam dos quadros permanentes ou do complemento, com plena independência do posto ou graduação, bastando que as autoridades militares considerem suficiente a sua capacidade geral de ganho restante e verifiquem estar resolvidos favoravelmente os problemas da reabilitação profissional militar. No entanto, o estabelecido no DL nº 210/73 sobre o direito de opção pelo serviço activo é mantido em vigor ainda e enquanto houver DFA cujas datas de início de acidente sejam relacionadas com as campanhas do ultramar pós-1961, a fim de contemplar todos esses casos do mesmo modo, como é justo».

Sendo este o alcance da manutenção em vigor, pelo DL nº 43/76 (artº 2º) do artº 1º nº 1 do DL nº 210/73, de 9/5, que dispõe: “Os militares dos quadros permanentes das forças armadas deficientes em consequência de acidentes ou doenças resultantes do serviço de campanha ou de manutenção da ordem pública ou da prática de acto humanitário ou de dedicação à causa pública podem continuar na situação de activo ou optarem pela passagem à situação de reforma extraordinária”, carece de qualquer fundamento a pretensão do recorrido de que a sua qualificação se baseou no artº 1º do DL nº 134/97, de 31 de Maio”

Ora, a diversidade das situações - dos DFA como tal considerados antes do DL nº 43/76 e dos que só posteriormente obtiveram tal qualificação -justifica que tal preceito legal só aqueles contemple, sem que isso implique violação do princípio constitucional da igualdade.

Como escrevem Gomes Canotilho e Vital Moreira, in Constituição da República Portuguesa Anotada, 3ª edição, pág. 127:

“A proibição do arbítrio constitui um limite externo da liberdade de conformação ou de decisão dos poderes públicos, servindo o PRINCÍPIO DA IGUALDADE como princípio negativo de controlo. Nesta perspectiva, o princípio da igualdade exige positivamente um tratamento igual de situações de facto iguais e um tratamento diverso de situações de facto diferentes. Porém, a vinculação jurídica -material do legislador ao princípio da igualdade não elimina a liberdade de conformação legislativa; pois a ele pertence, dentro dos limites constitucionais, definir ou qualificar as situações de facto ou as relações da vida que hão-de funcionar como elementos de referência a tratar igual ou desigualmente. Só quando os limites externos da “discri-

cionariedade legislativa” são violados, isto é, quando a medida legislativa não tem adequado suporte material, é que existe uma “infracção” do princípio da igualdade enquanto proibição do arbítrio”.

Assim, o entendimento que ora se sufraga relativamente à interpretação do artº 1º do DL nº 134/97 não implica a alegada violação do princípio da igualdade.

Por todo o exposto, conclui-se que o acórdão recorrido não padece dos vícios que lhe são imputados pelo recorrente, designadamente a alegada violação, por erro de interpretação e aplicação, do disposto no citado artº 1º do DL nº 134/97, de 31 de Maio.

Nesta conformidade, acordam em negar provimento ao presente recurso jurisdicional, confirmando o acórdão recorrido.

Custas pelo recorrente.

Taxa de Justiça: duzentos euros.

Procuradoria: cem euros.

Lihoa, 16 de Janeiro de 2002. — *Abel Atanásio* (relator) — *António Samagaio* — *Madeira dos Santos*.

## Acórdão de 16 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Competência do Supremo Tribunal Administrativo. Competência do Tribunal Central Administrativo. Incompetência em razão da hierarquia. Relação jurídica de emprego público. Revisão de processo disciplinar.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*O Supremo Tribunal Administrativo é hierarquicamente incompetente, em razão da hierarquia, para o conhecimento, em primeiro grau de jurisdição, de um recurso contencioso interposto de um despacho de membro de Governo que inferiu um pedido de revisão de processo disciplinar em que foi aplicada ao recorrente, guarda florestal, a pena de demissão.*

Recurso n.º 48.007; Recorrente: Armando Tapado Leite; Recorrido: Secretário de Estado do Desenvolvimento Rural; Relator: Ex.mo Cons.º Dr. Jorge de Sousa.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

1 - ARMANDO TAPADO LEITE, Guarda Florestal na ex-Administração Florestal de Mondim de Basto, vem interpor recurso contencioso do despacho do Sr. Secretário de Estado do Desenvolvimento Rural proferido em 4/7/2001, por força de poderes delegados pelo Sr. Ministro da Agricultura, que indeferiu o pedido de revisão do processo disciplinar em que o recorrente foi demitido.

O Excelentíssimo Magistrado do Ministério Público, no visto inicial, suscitou a questão prévia da incompetência deste Supremo Tribunal

Administrativo, em razão da matéria e da hierarquia, para o conhecimento do presente recurso, por a pretensão do recorrente ter subjacente uma relação de emprego público, decorrente do exercício das suas funções enquanto guarda florestal na ex Administração Florestal de Mondim de Basto.

Notificado o recorrente para se pronunciar sobre esta questão prévia, nada veio dizer.

Com dispensa de vistos, vêm os autos à conferência, para decidir esta questão prévia.

2 - De harmonia com o preceituado nos arts. 26.º, n.º 1, alínea c), e 40.º, n.º 1, alínea b), a competência para o conhecimento dos recursos contenciosos de actos praticados por membros do Governo relativos ao funcionalismo público cabe, em primeiro grau de jurisdição, ao Tribunal Central Administrativo e não ao Supremo Tribunal Administrativo.

Nos termos do art. 104.º do E.T.A.F., «*consideram-se actos e matéria relativos ao funcionalismo público os que tenham por objecto a definição de uma situação decorrente de uma relação jurídica de emprego público*».

O acto que decidiu a demissão do recorrente fez cessar a relação de emprego público do recorrente, definindo uma situação jurídica decorrente desta relação.

O recurso contencioso que tem por objecto um acto que indeferiu um pedido de revisão daquele acto tem também por objecto mediato a definição da situação do recorrente, que decorre daquela relação de emprego público.

Por isso, é de concluir que o Supremo Tribunal Administrativo é incompetente, em razão da hierarquia, para o conhecimento do presente recurso contencioso, em primeiro grau de jurisdição.

Termos em que acordam em julgar o Supremo Tribunal Administrativo incompetente, em razão da hierarquia, para o conhecimento do recurso.

Custas pelo recorrente com taxa de justiça de 20.000\$00 e 15.000\$00 de procuradoria.

Lisboa, 16 de Janeiro de 2002. — *Jorge de Sousa* (relator) — *Isabel Jovita* — *Angelina Domingues*.

## Acórdão de 16 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Competência do Tribunal Central Administrativo.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*É da competência do Tribunal Central Administrativo o conhecimento de recurso de decisões dos tribunais administrativos de círculo que tenham sido proferidas em meios processuais acessórios, como seja o pedido de suspensão de eficácia de actos administrativos.*

Recurso n.º 48.259; Recorrente: Maria de Fátima Borges Teixeira; Recorrido: Vereador da Câmara Municipal de Matosinhos; Relator: Ex.mo Cons. Dr. Abel Atanásio.

Acordam, em conferência, na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Maria de Fátima Borges Teixeira, com os demais sinais constantes dos autos, recorre jurisdicionalmente para este Supremo Tribunal Administrativo da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo do Porto que indeferiu o pedido de suspensão de eficácia do despacho da Vereadora da Câmara Municipal de Matosinhos, de 7.02.01, que lhe impôs, como medida provisória, o encerramento do seu estabelecimento de restaurante, sito na Estrada Exterior da Circunvalação, n.º 10.112, em S. Mamede de Infesta.

Por acórdão de fls. 71 foi suscitada a questão prévia da incompetência deste STA para conhecer do presente recurso.

Ouvida a recorrente, nada disse sobre tal questão.

Independentemente de vistos, cumpre decidir.

De acordo com o preceituado no art.º 40º, al. a) do ETAF (redacção do DL n.º 229/96, de 29/11), compete à Secção de Contencioso Administrativo do Tribunal Central Administrativo conhecer dos recursos das decisões dos tribunais administrativos de círculo que tenham sido proferidas em meios processuais acessórios.

É objecto do presente recurso jurisdicional uma sentença do TAC do Porto que indeferiu um pedido de suspensão de eficácia de despacho de vereador da Câmara Municipal de Matosinhos.

Assim, sendo a suspensão de eficácia um meio processual acessório, é o Tribunal Central Administrativo o competente para conhecer do presente recurso.

Nesta conformidade, e tendo ainda em atenção o disposto no art.º 3º da LPTA, acordam em declarar este Supremo Tribunal incompetente para conhecer do presente recurso.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça em oitenta euros e a procuradoria em quarenta euros.

Lisboa, 16 de Janeiro de 2002. — *Abel Atanásio* (relator) — *Angelina Domingues* — *Madeira dos Santos*.

## Acórdão de 16 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Concurso público de empreitada. Critérios e factores de adjudicação.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*Os critérios e factores de avaliação das propostas e da adjudicação da empreitada de obras públicas devem constar do respectivo Anúncio e Programa do Concurso (cfr. art.º 66º, n.º 1, al. e) do DL n.º 59/99, de 2/3), podendo, todavia, a Comissão de Análise das Propostas estabelecer*

*subcritérios, subfactores e grelhas de pontuação numérica ou percentual de tais critérios ou factores, que servirão para a apreciação, comparação e ordenação das propostas para efeitos de adjudicação, os quais terão, no entanto, de ser fixados em acta e comunicados aos concorrentes antes da abertura das propostas, sob pena de violação dos princípios da igualdade, da transparência, da justiça e da imparcialidade.*

Recurso n.º 48 358. Recorrente: Município de Sátão; Recorrida: EDIMARCO — Construção Civil e Obras Públicas, Lda; Relator: Ex.mo Cons. Dr. Abel Atanásio.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

A Câmara Municipal de Sátão recorre jurisdicionalmente da sentença do TAC de Coimbra que concedeu provimento ao recurso contencioso interposto da deliberação daquela entidade, de 19.04.01, que no âmbito do concurso público para adjudicação da empreitada "Construção de Piscina Coberta e Edifício dos Balneários", decidiu a adjudicação a favor da recorrida particular "Embeiral — Empreiteiros das Beiras, L.da".

Culminou a sua alegação, formulando as seguintes conclusões:

1. A recorrente EDIMARCO, aquando do exercício do direito de resposta, ao abrigo do art.º 101.º do DL n.º 59/99, de 2/3, à proposta de adjudicação da empreitada em apreço à firma EMBEIRAL, não questionou, como poderia e deveria tê-lo feito, o momento da fixação, a oportunidade, por parte da Comissão de Análise das Propostas, dos subcritérios, ou subparâmetros de avaliação, bem como os valores quantitativos para cada um dos itens.

2. Ao não questionar tal facto, não poderia vir, ao abrigo do disposto nos artigos 88.º e sgs. do citado diploma legal, fazê-lo em sede de recurso.

3. A deliberação recorrida não violou os princípios da imparcialidade e da transparência da Administração, pois a firma a quem foi adjudicada a empreitada em apreço não beneficiou dos subcritérios fixados pela mencionada Comissão, já que, no critério da Valia Técnica, não obteve qualquer pontuação.

4. Foi o preço global da proposta apresentada por aquela que determinou a adjudicação a esta da empreitada em causa, sendo inconcebível que se coarctasse à ora agravante a possibilidade de escolher a proposta que lhe possibilitou lograr uma economia monetária.

5. Por último o factor Valia Técnica, enunciado no ponto 18 do Programa do Concurso, tem carácter genérico, pelo que a Comissão de Análises, ao fixar os mencionados subcritérios, limitou-se, sem contudo extravasar o teor daquele ponto, a estabelecer parâmetros que de forma objectiva e clara permitissem ajuizar o referido factor.

6. Assim, a dita decisão recorrida violou o disposto nos arts. 88.º e sgs., 92.º e 98.º, todos do DL n.º 59/99, de 2/3, e fez incorrecta interpretação dos princípios da imparcialidade e transparência da Administração ao anular a deliberação recorrida.

Não houve contra-alegação.

A Exm.ª Magistrada do Ministério Público emitiu parecer no sentido do improvimento do recurso.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

A sentença recorrida considerou provada a seguinte matéria de facto:

1. Através de anúncio publicado no DR, III Série, n.º 31, em 6/2/01, pelo Município de Sátão, foi aberto concurso público para a adjudicação da Empreitada "Construção da Piscina Coberta e Edifício dos Balneários";

2. Nos termos desse anúncio e do respectivo programa de concurso, a empreitada a adjudicar sê-lo-ia segundo o regime de série de preços - capítulo 2 - e por preço global, nos restantes capítulos - cfr. teor de fls. 27 a 36;

3. Por deliberação da Comissão de Análise, datada de 19-03-2001, foi proposta a adjudicação da empreitada à recorrida particular "EMBEIRAL" por ser a que "apresenta proposta mais vantajosa";

4. Notificada desta proposta, a recorrente nos termos do art.º 101.º do DL n.º 59/99 de 02-03 (audiência prévia) apresentou resposta alertando para a ilegalidade na candidatura apresentada pela EMBEIRAL (que diz não possui certificado de alvará de empreiteiro) e para erro na classificação atribuída à recorrente no parâmetro de avaliação de "obras iguais ou similares";

5. Em reunião de análise das propostas realizada no dia 19-03-2001, a Comissão fixou quanto ao critério "Obras Iguais e Similares" a atribuição de "um ponto por cada obra igual e meio ponto para obra similar no valor de máximo de 5" — cfr. teor de fls. 38 a 40 dos autos;

6. Em 17-04-2001, a Comissão de Análise elaborou Relatório Final onde depois de considerar e apreciar a reclamação apresentada pela obra recorrente subscrevendo parecer jurídico, manteve a proposta inicial de adjudicação — cfr. teor. fls. 81;

7. Da acta última reunião, consta o seguinte "fazem parte deste relatório a reclamação da Firma Edimarco, Parecer Jurídico e fotocópia da lista de obras junta aos documentos de habitação";

8. Através da deliberação impugnada de 19-04-2001 a Câmara Municipal decidiu pela adjudicação da obra à firma "EMBEIRAL", concordando assim com a Comissão de Análise das Propostas(...).

O Direito

A primeira questão a resolver consiste em saber se a recorrente contenciosa, não obstante não ter questionado, aquando do exercício do direito de resposta, ao abrigo do art.º 101.º do DL n.º 59/99, de 2/3, a violação dos princípios da imparcialidade e da transparência, quanto à fixação dos subcritérios fixados pela Comissão de Análise das Propostas, poderá arguir tais vícios no âmbito do recurso contencioso, tal como se decidiu na sentença recorrida.

Não assiste qualquer razão ao ora recorrente.

A audiência prévia constitui uma garantia dos administrados, em consonância com a directriz constitucional do art.º 267.º, n.º 5 da Lei Fundamental, visando a sua participação no procedimento administrativo, designadamente na decisão final, dando-lhe a oportunidade de fornecer novos elementos que completem ou permitam uma avaliação mais ponderada sobre os elementos instrutórios, no momento em que aquela decisão é proferida.

Ora, o não exercício de tal faculdade de participação do interessado, não pode coarctar de qualquer forma o exercício do direito de impugnação de actos administrativos lesivos, expressivamente consagrado no art.º 268.º, n.º 4 da Constituição.

O facto de o interessado não exercer o direito de audiência não obsta a que no recurso contencioso interposto da decisão final do

procedimento invoque todos os vícios que, no seu entender, possam afectar o acto administrativo em causa.

Assim, a circunstância de na situação em causa, a recorrente não ter questionado, no âmbito da audiência prévia, a violação dos apontados princípios não obsta a que o faça em sede de recurso contencioso interposto da decisão final.

Vejam, pois, se o acto contenciosamente impugnado violou os princípios da imparcialidade e da transparência, tal como se decidiu na sentença recorrida.

Conforme resulta da matéria de facto, o programa do concurso estabelecia no seu ponto 18, os seguintes critérios de apreciação: *"Preço e valia técnica com os pesos de 60% e 40%, respectivamente.*

*Na valia técnica entrará em linha de conta o número de obras iguais ou similares à deste concurso".*

Posteriormente, já depois da abertura das propostas, a Comissão de Análise estabeleceu os seguintes subfactores para avaliação do item "obras iguais ou similares": um ponto para cada obra igual e meio ponto para obra similar, no valor máximo de cinco.

Ora, tanto a jurisprudência como a doutrina têm entendido que a Comissão de Análise das Propostas pode fixar subcritérios, subfactores e grelhas de pontuação numérica ou percentual dos critérios ou factores, mas desde que o momento dessa fixação e sua comunicação aos concorrentes seja anterior ao da abertura das propostas - cfr. acs. do STA de 15.01.97, rec. n.º 27496 (Pleno) e de 24.05.01, rec. n.º 47565; Mário e Rodrigo Esteves de Oliveira, in Concurso e Outros Procedimentos de Adjudicação Administrativa, pgs. 499 e 533 a 546.

Como se escreve no citado aresto, de 24.05.01, *"... sendo os subcritérios ou microcritérios ou subfactores juridicamente permitidos, não são, todavia, livres. Existem limites não só temporais como de conteúdo. De conteúdo, na medida em que devem constituir uma densificação, concretização ou desenvolvimento de outros critérios legais ou factores já fixados no anúncio ou programa do concurso, não podendo ir para além destes. Temporais, na medida em que não sendo fixados no anúncio ou programa do concurso, como seria curial, pelo menos não devem ultrapassar a data da abertura das propostas, atentos os princípios atrás enunciados do direito concursal [transparência, igualdade, justiça e imparcialidade].*

De resto esta preocupação de transparência resulta claramente da lei que no art.º 66º, n.º 1, al. e) do DL n.º 59/99, de 2.3, determina expressamente que "o programa do concurso destina-se a definir os termos a que obedece o respectivo processo e especificará o critério de adjudicação da empreitada, com indicação dos factores e eventuais subfactores de apreciação das propostas e respectiva ponderação".

Por outro lado é irrelevante a alegação do recorrente de que a sociedade a quem foi adjudicada a empreitada não beneficiou dos subcritérios fixados pela Comissão de Análise das Propostas.

É que o que interessa para efeitos dos princípios atrás enunciados é que estes, antes de serem concretamente violados, o pudessem já ser abstractamente, e esse perigo existe logo que abertas as propostas de cada um dos concorrentes.

Como sublinham Mário e Rodrigo Esteves de Oliveira, *ibidem*, pgs. 533, o que se tem aqui em vista *"é a protecção de interesses abstractos do desenvolvimento dos procedimentos em que se apela à concorrência e por isso, para se dar como verificada uma sua violação,*

*não é necessário demonstrar uma qualquer intenção de prejudicar ou beneficiar alguém - é suficiente apenas mostrar que esta tarefa da Administração ocorreu em momento ilegítimo".*

Deste modo, há que concluir, como se concluiu na sentença recorrida, que o acto contenciosamente impugnado violou os apontados princípios do direito concursal, na medida em que a Comissão estabeleceu subfactores de avaliação das candidaturas já depois da abertura das propostas apresentadas pelos concorrentes.

Por todo o exposto, improcedendo todas as conclusões da alegação do recorrente, acordam em negar provimento ao presente recurso jurisdicional, confirmando a sentença recorrida.

Sem custas.

lisboa, 16 de Janeiro de 2002. — *Abel Atanásio* (Relator) — *Angelina Domingues* — *Madeira dos Santos*.

## Acórdão de 17 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Professor. Tempo de serviço. Acto constitutivo de direitos. Revogação implícita.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O acto que concorda com informação de que determinado professor completou 17 anos de bom e efectivo serviço docente, pelo que tem direito à concessão da 4.ª fase, Nível 1, a partir de 9 de Outubro de 1988, é constitutivo de direitos.*
- 2 — *Esse acto é objecto de revogação implícita pelo despacho que, indeferindo recurso hierárquico interposto por esse professor, mantém o que considerou que o mesmo possuía, em 31.12.89, 16 anos completos de tempo de serviço, para efeitos de progressão na carreira docente.*
- 3 — *Os fundamentos do acto administrativo revogatório implícito são necessariamente os que fundamentam o acto explícito que o contém.*
- 4 — *A revogação referida em 2 deve considerar-se como fundada em invalidade do acto revogado, se neste se considerou como docente serviço prestado pelo interessado em funções não docentes e que, segundo o acto revogatório, não beneficia, legalmente, dessa equiparação.*
- 5 — *Assim, esse acto revogatório está sujeito às condições de revogação estabelecidas no artigo 140º do Código do Procedimento Administrativo, não podendo legalmente ser praticado depois de excedido o prazo mais longo indicado no n.º 1 desse mesmo preceito.*

Recurso n.º 36.470. Recorrente: António Franklin Machado Tinoco. Recorrido: Subsecretário de Estado Adjunto do Ministro da Educação. Relator: Exmo. Conselheiro Adérito Santos.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

*António Franklin Machado Tinoco*, professor efectivo na Escola Secundária de Belém-Algés, vem interpor recurso contencioso do despacho, de 25 de Agosto de 1994, do Subsecretário de Estado Adjunto do Ministro da Educação, que negou provimento ao recurso hierárquico interposto, pelo recorrente, do despacho que lhe foi notificado através do ofício de 30MAI94 da Directora do Departamento de Recursos Humanos do Ministério da Educação e pelo qual se decidiu que o recorrente possuía, em 31.12.89, 16 anos de serviço, para efeitos de progressão na carreira docente.

O recorrente pede a anulação do acto recorrido, ao qual imputa vício de forma, por falta de fundamentação, e vício de violação de lei.

A entidade recorrida respondeu (fl. 20 a 22, dos autos), defendendo a legalidade do acto recorrido.

O recorrente apresentou a alegação (fl. 42/43), na qual formulou as seguintes **conclusões**:

1. A entidade recorrida já tinha contado ao recorrente o tempo de serviço prestado na Assembleia da República.

2. O Estatuto da Carreira Docente é de aplicação imediata, não se consubstanciando em aplicação retroactiva a aplicação do mesmo ao recorrente.

3. A própria Assembleia da República atesta que o recorrente exerceu na mesma funções dirigentes.

4. Deve assim ser anulado o Despacho de 25 de Agosto de 1994.

Contra-alegou a entidade recorrida (fl. 46, ss., dos autos), concluindo nos termos seguintes:

- O art. 38º do ECD não ressalva a situação do recorrente, que não era ainda docente quando exerceu os cargos que pretende sejam considerados cargos dirigentes;

- A Assembleia da República não confirma que os cargos invocados sejam cargos dirigentes;

- O tempo de serviço prestado na Assembleia da República não deve contar como equiparado a serviço docente.

O Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal emitiu parecer (fl. 51/51, dos autos), no sentido de que deve ser negado provimento ao recurso, por entender que o acto recorrido está devidamente fundamentado, por expressa remissão para a informação sobre a qual foi proferido e da qual constam as razões de facto de direito de que aquele se apropriou. E, ainda, porque não se encontram demonstrados os pressupostos de aplicação do art. 38 ECD. Pois que, exigindo-se que resultem da lei quer a equiparação de funções quer a respectiva qualificação como dirigentes, o recorrente não invoca qualquer preceito legal que suporte a alegação de que exerceu funções dirigentes e equiparadas às de assessor do Primeiro-Ministro.

O acórdão proferido a fl. 57, dos autos, acolheu proposta do Relator, constante (fl. 55 e 56), na qual se ponderou que, face à alegação do recorrente de que, *“em 06JUL89 foi publicada, na II Série do Diário da República, n.º 153, apêndice 49, uma lista de professores onde constava que o Recorrente tinha 17 anos de bom e efectivo serviço docente*

*ou equiparado, o que é contrariado pelo despacho em recurso, que apenas lhe reconhece 16 anos completos de serviço, para efeitos de progressão na carreira, se impunha averiguar esta matéria, ainda não suficientemente apurada”, solicitando-se ao recorrente que instruisse o processo com cópia da referida publicação e notificando-se a autoridade recorrida para que se pronunciasse “especificamente sobre este assunto, designadamente para saber quem foi o autor do despacho que ordenou os professores naquela lista e se tal despacho foi, quanto ao recorrente, revogado ou substituído, por quem e quando”.*

A fl. 66 e 67, dos autos, veio a entidade recorrida *“esclarecer que o autor do despacho que ordenou os professores na lista constante do DR, II Série n.º 153, apêndice 49, de 6/7/89, e tal como consta de fl. 7 e 8 deste DR, foi o Ex.mo Sr. Subdirector-Geral de Administração e Pessoal, do Ministério da Educação” e que “este despacho não foi, quanto ao recorrente, revogado ou substituído”.*

Desta resposta da entidade recorrida foi o recorrente notificado, em cumprimento de despacho do Relator (fl. 68, dos autos).

O Ex.mo Magistrado do Ministério Público manteve o parecer anteriormente emitido, a fl. 50/51, dos autos.

Foram colhidos os vistos legais.

Cumpre, pois, decidir.

Com relevo para a decisão a proferir e em face dos elementos constantes dos autos e do processo instrutor apenso, dá-se com provada a seguinte **matéria de facto**:

A) No ano lectivo de 1970/71, o recorrente foi colocado, na Escola Preparatória André Soares, em Braga, como professor provisório do 2º grupo, tendo desempenhado essas funções entre 03.10.70 e 31.07.71;

B) No ano lectivo de 1971/72, foi colocado, de novo, na mesma Escola Preparatória André Soares, como professor provisório do 2º Grupo, tendo desempenhado essas funções entre 01.10.71 e 31.07.72;

C) Em 09 de Novembro de 1972, o recorrente foi nomeado, a título provisório, técnico auxiliar de relações públicas e informação do quadro do pessoal da Assembleia Nacional e da Câmara Corporativa, tendo tomado posse e iniciado o exercício das correspondentes funções, em 03 de Janeiro de 1973;

D) A partir de 01 de Outubro de 1973 e até 24 de Abril de 1974, desempenhou interinamente as funções de adjunto do director do Gabinete de Relações Públicas e Informação da Assembleia Nacional;

E) Por despacho publicado no Diário do Governo de 06 de Fevereiro de 1975, foi provido definitivamente no cargo de técnico auxiliar de relações públicas e informação;

F) De Julho de 1974 a Agosto de 1975, exerceu funções no Gabinete do Primeiro Ministro; após o que, até Novembro de 1975, exerceu as funções de Presidente dos Serviços Sociais da Presidência do Conselho de Ministros;

G) Em 26 de Novembro de 1975 iniciou funções, como professor eventual do 4º Grupo, no Liceu Rainha D. Amélia;

H) Em 31.07.76, o recorrente conclui a licenciatura em Filosofia, da Faculdade de Letras da Universidade de Lisboa;

I) Por despacho de 28.04.80, o recorrente foi nomeado professor efectivo do 10º Grupo B, da Escola Secundária Ferreira Dias, de Agualva-Cacém;

J) A partir do ano lectivo 1982/83, passou a exercer funções na Escola Secundária de BelémAlgés, onde se mantinha, como professor efectivo do 10º Grupo B, na data da interposição do recurso contencioso;

K) No DR n.º 153, II Série, Apêndice n.º 49/89, de 06.07.89, foi publicada lista de professores, ordenada conforme o despacho do Subdirector-Geral da Administração e Pessoal do Ministério da Educação, de 08.5.89, que concordou com informação *dos serviços, no sentido de que o recorrente «completou 17 anos de bom e efectivo serviço docente, pelo que (...) tem direito à concessão da 4ª fase, a partir de 9 de Outubro de 1988 Nível 1»;*

L) Este despacho, de 08.05.89, do Subdirector-Geral da Administração e Pessoal não foi, quanto ao recorrente, objecto de impugnação ou revogação;

M) Em Fevereiro de 1994, o recorrente solicitou ao Ministro da Educação que o serviço que prestou na Assembleia Nacional e Assembleia da República fosse considerado para efeitos de progressão na carreira docente;

N) Por despacho de que o recorrente foi notificado pelo ofício de 30.05.94, constante de fl. 11, dos autos e cujo teor se dá aqui por reproduzido, a Directora do Departamento de Gestão de Recursos Educativos do Ministério da Educação considerou que o mesmo recorrente possuía, em 31.12.89, 16 anos completos de tempo de serviço para efeitos de progressão na carreira;

O) Deste despacho, o recorrente interpôs, em 29.06.94, recurso hierárquico para o Ministro da Educação;

P) Em 25.07.94, foi elaborada, no referido Departamento de Gestão dos Recursos Educativos, a Informação N.º 339/94/NATJ, cujo teor se dá aqui por reproduzido, e na qual se concluiu nos seguintes termos:

a) o tempo de serviço que o professor António Franklin Machado Tinoco prestou na Assembleia Nacional em 1973/74/75, é regulado pelo Decreto n.º 48572, de 9 de Setembro de 1968, e não se enquadrando no artigo 333º, n.º 1, 2 e suas alíneas, não poderá ser considerado equivalente a docente.

b) o regime do Estatuto da Carreira Docente só se aplica a partir da sua entrada em vigor.

c) quanto ao facto de a notificação dos despachos de 22 de Junho de 1992 e de 30 de Maio de 1994 lhe ter sido feita através da Escola onde exerce funções é legal, dado tratar-se da contagem de tempo de que a Escola terá de estar ao corrente devido a correcções que possam surgir no seu registo biográfico.

Em face do exposto é de manter o despacho em tudo quanto sobre o assunto foi comunicado ao Presidente do Conselho Directivo da Escola Secundária de Belém-Algés pela DGRE através do of. n.º 6985 de 30 de Maio de/94, indeferindo-se a exposição requerimento de 29/06/94.

Q) Sobre esta informação, o Subsecretário de Estado Adjunto do Ministro da Educação exarou, em 25.08.94, o seguinte despacho: *Pelas razões expostas, nego o provimento ao recurso. 94.08.25.*

R) Este despacho constitui o objecto do presente recurso contencioso.

O acto contenciosamente impugnado decidiu pela irrelevância, para efeitos de progressão na carreira docente, do tempo de serviço prestado pelo recorrente na Assembleia Nacional, mantendo, em consequência, o despacho hierarquicamente recorrido, que considerou que aquele possuía, em 31 de Dezembro de 1989, o tempo de 16 anos completos de serviço, para efeitos de progressão naquela carreira.

O recorrente defende, na respectiva alegação (conclusões 1. e 4.), que esse acto deve ser anulado, por isso que a entidade recorrida

já tinha desconhecido a relevância, para efeitos de progressão na carreira docente, daquele tempo de serviço, prestado na Assembleia Nacional.

E, com efeito, o despacho, de 08.05.89, do Subdirector-Geral da Administração e Pessoal do Ministério da Educação, reconhecera, já, ao interessado, ora recorrente, o direito à concessão da 4ª fase, a partir de Outubro de 1988, por ter completado, então, 17 anos de bom e efectivo serviço docente (vd. ponto K), da matéria de facto).

Tal despacho, publicado no Diário da República em 06.07.89, substancia um acto administrativo, conforme o critério legal definido no art. 120 do Código do Procedimento Administrativo (CPA). Pois que definiu, face à Administração, a situação jurídica do interessado, ora recorrente, em cuja esfera jurídica passou a existir, em consequência, o direito a que lhe fosse contado, relativamente a Outubro de 1988, o tempo de 17 anos de serviço docente. Trata-se, pois, de verdadeiro acto constitutivo de direitos (Vd. J. Robin de Andrade, *A Revogação dos Actos Administrativos*, 2ª ed., p. 116, ss.).

Ao concluir que o recorrente, em 31 de Dezembro de 1989, possuía, apenas, 16 anos de serviço, o acto agora recorrido operou, relativamente àquele despacho de 08.05.89, do Subdirector-Geral da Administração e Pessoal, a chamada 'revogação implícita', ou seja, aquela em que a preclusão dos efeitos de um acto administrativo se verifica, não por declaração expressa contida num novo acto, mas por "nova regulação particular ou genérica da situação material regulada pelo acto anterior, de forma incompatível com a subsistência deste" (cfr. Ac. do Pleno do STA, de 24.06.97 - Rº 30.000).

Apesar de implícita, tal revogação só poderia ser admitida nos termos da revogação (explícita) legalmente prevista (vd. M. Esteves de Oliveira e Outros, *Código do Procedimento Administrativo Comentado*, 2ª ed., 669).

Ora, por força do preceituado no art. 140, n.º 1, al. b) do CPA, os actos constitutivos de direitos são irrevogáveis, excepto na parte em que forem desfavoráveis aos interessados ou quando estes concordem com a revogação e não estejam em causa direitos indisponíveis (n.º 2), circunstâncias estas que, no caso concreto, se não verificam.

Assim, aquela implícita revogação, operada pelo acto recorrido, violou a disposição legal contida nesse art. 140º, al. b) do CPA.

Por outro lado, também a consideração dos motivos em que se baseou evidência a ilegalidade desse acto revogatório.

Com efeito, a decisão neste afirmada, de negar ao interessado ora recorrente a equiparação a serviço docente do que prestou na Assembleia Nacional, fundamentou-se em que tal pretensão carecia de base legal, designadamente porque tal serviço não é enquadrável na previsão do art. 333 do Decreto n.º 48572, de 9 de Setembro.

E é sabido que os fundamentos do acto administrativo revogatório implícito são necessariamente os que fundamentam o acto explícito que o contém (vd. ac. do Pleno, de 24.06.97, cit.).

Nesta perspectiva, estamos perante uma revogação por invalidade do acto revogado.

Assim sendo, tal revogação não seria legalmente admissível para além do prazo de um ano, face ao preceituado nas disposições com-

binadas dos arts 141 <sup>(1)</sup>, n.º 1 do CPA e 28 <sup>(2)</sup>, n.º 1, al. c) da Lei de Processo dos Tribunais Administrativos (LPTA).

Em suma: O acto recorrido violou os arts 140, n.º 1, al. b) e 141, n.º 1 do CPA, na medida em que, implicitamente, revogou o despacho de 08.05.89, do Subdirector-Geral da Administração e Pessoal do Ministério da Educação, que reconheceu ter o recorrente, em 09 de Outubro de 1988, 17 anos de bom e efectivo serviço docente.

Procede, assim, a alegação do recorrente, ficando prejudicada a apreciação da matéria a que respeitam os n.ºs 2 e 3 das respectivas conclusões.

Nos termos e com os fundamentos expostos, acordam em anular o acto recorrido.

Sem custas.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2002. — *Adérito Santos* — *Vitor Gomes* — *Macedo de Almeida*.

## Acórdão de 17 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Oficial do Exército. Promoção a coronel. Promoção por escolha. Fundamentação do acto administrativo. Fundamentação per relationem. Recurso contencioso. Arguição de vícios. Vícios novos.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Está suficientemente fundamentado o acto de homologação de listas de oficiais a promover, por escolha, ao posto de coronel, no ano de 1995, que expressamente refere a concordância com memorando elaborado pelo General AGE, do qual constam tais listas e no qual se faz remissão para os actos do Conselho Superior do Exército e dos Conselhos de Arma, baseados, por sua vez, nos elementos de suporte das FAMME, designadamente fichas de avaliação respeitantes ao período relevante, para efeitos de promoção e registos biográficos dos oficiais interessados.*
- 2 — *A simples invocação genérica de violação de normas legais, sem concretização, nas conclusões da alegação de recurso, obsta a que dela o tribunal tome conhecimento.*
- 3 — *Não deve conhecer-se de vícios só arguidos na alegação final e que poderiam tê-lo sido na petição de recurso.*

<sup>(1)</sup> Art. 141º CPA (Revogabilidade dos actos inválidos): 1. Os actos administrativos que sejam inválidos só podem ser revogados com fundamento na sua invalidade e dentro do prazo do respectivo recurso ou até à resposta da entidade recorrida. 2. (...).

<sup>(2)</sup> Art. 28º LPTA (Prazos de recurso): 1. Os recursos contenciosos de actos anuláveis são interpostos nos seguintes prazos:

(...)

c) 1 ano, se o recorrente for o Ministério Público.

Recurso n.º 37 261. Recorrente: Sérgio Pereira de Campos. Recorrido: Chefe do Estado Maior do Exército; Relator: Ex.º Conselheiro Adérito Santos.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

Sérgio Parreira de Campos, oficial do Exército, melhor identificado nos autos, vem interpor recurso contencioso do despacho, de 30.12.94, do General Chefe do Estado Maior do Exército (CEME), que homologou a lista de tenentes-coronéis a promover, por escolha, ao posto de coronel, em 1995.

Fundamenta o recurso na consideração de que «o acto (ora) recorrido é ilegal, porque, i) não aplica correctamente os critérios legalmente definidos para a promoção ao posto de coronel, nomeadamente na Portaria n.º 21/94, de 8 de Janeiro e no artigo 56º do EMFA, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 34-A/90, de 24 de Janeiro, alterado por ratificação pela Lei n.º 27/91, de 17 de Julho, o que constitui vício de violação de lei e deve ser anulado; ii) não se encontra fundamentado o que constitui vício de forma e o torna nulo».

Respondeu a entidade recorrida, a fls. 21 /22, dos autos, defendendo que o recurso deverá ser julgado improcedente, por não ter sido cometida qualquer ilegalidade, de fundo ou de forma.

Foram citados os recorridos particulares, que não apresentaram contestação.

Apenas o recorrente apresentou alegação, nela formulando as conclusões que, de seguida, se transcrevem (na parte útil):

(...)

B/

6.O acto administrativo ora impugnado restringe direitos e interesses legalmente protegidos dos Recorrentes.

7. Deve, por isso, ser fundamentado nos termos, dos artigos 124º e 125º do Código do Procedimento Administrativo e do artigo 1º do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho.

8. Como tal não se verifica, o acto padece de vício de forma, por falta de fundamentação.

9. Deve, como tal, ser anulado.

C/

10. O recorrente não foi ouvido no procedimento antes de ser tomada a decisão final, como dispõe o artigo 100º do Código do Procedimento Administrativo.

11. Não foi informado, antes, da decisão sobre o sentido provável desta.

12. O acto padece, portanto, de vício de forma.

13. Deve, como tal, ser anulado.

D/

14.A ordenação da hierarquia do mérito relativo só se pode alterar; aumentando ou subtraindo até 1,0 valores, de acordo com o disposto no n.º 7, do artigo 18º do RAMME.

15. O Conselho do Serviço de Administração Militar alterou a ordenação, em que o Recorrente se encontrava à frente dos Recorridos Particulares Eurico Rodrigues Longo, Amadeu Moreira Coimbra e

Jaime Manuel Rodrigues Neves, com fundamentações que não obedecem ao disposto no n.º 7, do artigo 18.º do RAMME.

16. Essa violação da lei torna o acto ora recorrido anulável.

Porém, se assim não se entender, ainda, concluímos, por mera cautela, o que se segue

E/

17. A aplicação do novo SAMME a comportamentos anteriores à sua entrada em vigor, afecta a segurança jurídica e a confiança do cidadão na lei.

18. Tais valores encontram-se protegidos constitucionalmente pelo princípio do Estado de direito democrático.

19. O RAMME deveria ter previsto a transitoriedade do sistema em conformidade com aquele princípio constitucional. Não o fazendo é inconstitucional.

20. O acto ora recorrido, ao aplicar o RAMME com todos os seus efeitos retroactivos (inconstitucionais), viola, também ele, a lei, nomeadamente os princípios da segurança jurídica e confiança do cidadão na lei, corolários do princípio do Estado de direito democrático - artigo 2.º da Constituição da República Portuguesa CRP.

21. É, uma vez mais, anulável - artigo 25.º, n.º 2 da LPTA.

F/

22. O n.º 2.º, *in initio*, da Portaria que aprovou o RAMME estende os efeitos deste, retroactivamente, a 1 de Janeiro de 1991.

23. Tal ínsito ofende o princípio da não retroactividade do regulamento administrativo.

24. Ao aplicar aquela norma ilegal, o acto ora *sub indicio*, é uma vez mais ilegal por vício de violação de lei, sendo, por isso, anulável - artigo 25.º, n.º 2 da LPTA.

G/

25. O RAMME é ainda ilegal por falta de habilitação legal.

26. Efectivamente o invocado artigo 86.º do Estatuto do Militares das Forças Armadas -EMFA - não confere habilitação ao Ministro da Defesa para regulamentar para além da matéria referente a *Avaliação Individual* - veja-se a letra e a inserção sistemática da referida norma,

27. nem, muito menos, a de desenhar *ex novo*, um sistema de avaliação de mérito com objectivos, bases, princípios, competências e direitos, não cobertos por lei prévia habilitante.

28. O princípio da tipicidade dos diplomas legislativos - artigo 115.º da CRP, o princípio da legalidade do regulamento administrativo, e a própria norma do artigo 86.º do EMFA, são violados pelo RAMME.

29. E novamente, ao aplicar um regulamento materialmente ilegal, o acto ora posto em crise padece do vício de violação de lei e é, por isso, anulável - artigo 25.º, n.º 2 da LPTA.

Assim, anulando o acto inserto no despacho do General Chefe do Estado Maior do Exército que homologou a Lista de Tenentes-coronéis de Administração Militar a promover por escolha em 1995, fará o Venerando Supremo Tribunal Administrativo, a costumada JUSTIÇA!

Requer-se que o Venerando Supremo Tribunal Administrativo requeira, nos termos do artigo 46.º, n.º3, da LPTA, os elementos em

falta no processo administrativo, referidos na questão prévia, e caso os Venerandos Juizes Conselheiros atribuam relevância aos elementos que se irão juntar seja dado ao Recorrente a faculdade de apresentar alegações complementares, no prazo que lhe for fixado.

Em cumprimento despacho do Relator, a entidade recorrida juntou os elementos cuja falta foi apontada na alegação do recorrente.

Este foi, depois, notificado dessa junção e nada disse.

O Ex.mo Procurador Geral Adjunto emitiu o seguinte parecer final:

Vem o presente recurso interposto do despacho do C.E.M.E. de 30-12-94, que homologou a lista de Tenentes-coronéis a promover, por escolha, ao posto de coronel no ano de 1995.

Na petição de recurso o recorrente aponta ao acto recorrido os seguintes vícios:

a) Vício de forma por falta de fundamentação;

b) Vício de violação de lei, porque “não aplica correctamente os critérios legalmente definidos para promoção ao posto de coronel, nomeadamente na Portaria n.º 21/94, de 8 de Janeiro e no art.º 56 do EMFA, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 34-A/90, de 24 de Janeiro, alterado por ratificação pela Lei n.º 27/91, de 17 de Julho.” - cfr. n.º 12º, fls. 11.

Nas conclusões da alegação, a fls.45 e segs., imputa ao acto recorrido, *ex novo*, os seguintes vícios:

1 - violação do princípio da segurança jurídica e da confiança art.º 2.º, da C.R.P. pelo facto do RAMME, aprovado pela Portaria n.º 361-A/91, de 21-10, ter sido aplicado a situações e comportamentos ocorridos antes da sua entrada em vigor, i. e. retroactivamente;

2 - violação do princípio geral da não retroactividade do regulamento administrativo ;

3 - violação do princípio da tipicidade - art.º 115.º, da C.R.P.- pelo facto de, não só a matéria que regulamenta extravasar o âmbito do art.º 86.º, do EMFA, aprovado pelo D.L. n.º 34-A/90, de 24-01, alterado pela Lei n.º 21/91, de 17-7, que atribui ao Ministro da Defesa competência para aprovar por portaria apenas instruções sobre a “avaliação individual”, como também ao legislar *ex novo* sobre todo o sistema de avaliação de mérito, exorbita o conteúdo da lei habilitante (art.º 86 do EMFA) e violando o disposto no art.º 115.º, da C.R.P..

e, ainda,

4 - vício de forma por falta de audiência prévia nos termos do art.º 100, do CPA.

Relativamente a estes últimos quatro vícios, invocados tardiamente, não há que deles conhecer já que podiam e deviam ser invocados na petição de recurso- cfr. entre outros, os ac.s de 6-02-92, Proc.º n.º 17553, e de 3-06-93, in Ap DR de 1908-96, 3107.

Quanto ao vício de violação de lei invocado na petição de recurso, para além de não ter sido incluído no elenco das conclusões apresentadas, não lhe é sequer feita qualquer alusão no texto da alegação, afigura-se-nos que deve ser considerado abandonado e, como tal, não susceptível de ser conhecido - cfr. ac.s de 7-12-89, Proc.º n.º 25.307, in Ap DR de 30-12-94,7047, de 18-10-90, Proc.º n.º 17.228, in Ap DR de 22-03-95, 5.908, e de 18-11-93, Proc.º n.º 26.343, in Ap DR de 15-10-96, 6418.

De qualquer modo, uma vez que o recorrente apenas identifica o vício genericamente através da expressão “violação dos critérios



legalmente definidos..., nomeadamente na Portaria n.º 21/94 ... e no art.º 56 do EMFA, aprovado pelo DL n.º 34-A/90”, não se vê, nem o recorrente explica, em que é, e porquê, tal disposição foi violada, pelo que não cumpriu o ónus imposto pela al. d), do n.º 1, do art.º 36, da LPTA, e a que está obrigado - cfr. neste sentido o acórdão deste Tribunal de 2-05-96, Proc.º n.º 39635 -, o que, do mesmo modo, impede o Tribunal de conhecer do vício invocado de forma tão vaga e genérica - cfr. neste sentido o Ac. de 6-02-92, publicado no Ap. DR de 29-12-95, 768.

Quanto ao vício de forma por falta de fundamentação, afigura-se-nos não ocorrer.

De facto, conforme se vê de fls. 4 do processo instrutor, o despacho recorrido remete expressamente para o memorando n.º 30/94 do general AGE, que, por sua vez se apoia nos pareceres e fichas de avaliação individual juntas ao processo instrutor.

Apropria-se, assim, das razões e motivos que conduziram à ordenação homologada, o que constitui a sua fundamentação.

Nesse sentido decidiu o Tribunal Pleno em acórdão de 29-01-97, Proc.º n.º 31.953 a propósito de uma situação idêntica em que se discutia a fundamentação de igual despacho de homologação, escrevendo:

“As decisões ou deliberações de conteúdo classificativo ou deliberativo devem considerar-se como suficientemente fundamentadas - fundamentação *per relationem* ou *per remissionem* desde que das actas respectivas constem, directamente ou por remissão, os elementos, factores, parâmetros ou critérios com base nos quais se procedeu à ponderação determinante do resultado concreto a que se chegou. Isto mormente se se tratar de uma sucessão de operações tituladas por peças documentais (fichas de avaliação individual e/ou biográficas) devidamente referenciadas, contendo a emissão de juízos de carácter pessoal baseados em impressões subjectivas das entidades apreciadoras do mérito dos apreciados, estribados em parâmetros estandarizados ou tipificados, sempre inerentes a actos de carácter massivo ou de repetição sistemática.”

Face ao exposto, não padecendo o acto recorrido de qualquer vício que o torne nulo ou anulável, somos de parecer que deve ser negado provimento ao recurso.

Foram colhidos os vistos dos Exmos Conselheiros Adjuntos.

Cumprir decidir.

A **matéria de facto** relevante, para a decisão a proferir, é a seguinte:

a) Em 1994, foi elaborada, na Direcção de Serviço de Pessoal (DSP) do Estado Maior do Exército, ficha de avaliação de mérito militar (FAMME) de cada um dos tenentes-coronéis do Serviço de Administração Militar (SAM), com vista à elaboração da lista de tenentes coronéis do mesmo SAM a promover, por escolha, no ano de 1995.

b) Relativamente ao recorrente, foi elaborada a FAMME fotocopiada a fl. 19, do processo instrutor (PI) apenso, que aqui se dá por reproduzida e da qual resultou a atribuição ao mesmo recorrente da nota final de 13.65.

c) Na sequência da elaboração dessas fichas de avaliação, foi ordenada, naquela DSP, lista de tenentes-coronéis do SAM, na qual o recorrente figura em 4º lugar.

d) Esta ordenação foi alterada pelo Conselho de Administração Militar (CSAM), ao abrigo do n.º 7 do art. 18 do Regulamento de Ava-

liação do Mérito dos Militares do Exército (RAMME), aprovado pela Port. 361-A/91, de 30.10.91, com os fundamentos constantes do documento intitulado ‘juízo ampliativo à alterações na ordenação do mérito’, constante de fl. 13 do PI e que aqui se dá por reproduzido.

e) Em resultado desta alteração, o recorrente passou a figurar em 6º lugar, na lista de ordenação de mérito, para a promoção a coronel, ordenada pelo CSAM, constante de fl. 11 do PI.

f) Em 30 de Dezembro de 1994, foi elaborado, pelo General AGE, o seguinte

**MEMORANDO N.º 30/94**

**ASSUNTO: PROMOÇÕES A CORONEL/1995.**

**PARECER DO CSE**

REFERE<sup>a</sup>: a)- memorando n.º 52/PM/94, de 2Dez94, da Div. Pess/EME

b)- Listas apresentadas pelos diferentes CA/CS

**1. FINALIDADE**

Tendo em conta os quantitativos de promoções fixados para o ano de 1995, na sequência do art. 3º do DL 202/92, de 3JUN, em particular no respeitante ao “ajustamento progressivo” até 1JAN96 e a não obrigatoriedade do preenchimento total de vagas, determinou o Gen. CEME que a apreciação das promoções fosse feita em CSE que, para o efeito, reuniu em 27DEZ94.

Realça-se que nos termos do n.º 2 do Art.º 193º do EMFAR “as listas de promoção elaboradas pelos conselhos das classes, armas e serviços ou especialidades, constituirão elemento informativo do CEM respectivo, para efeitos de decisão”.

**2. APRECIACÃO DAS LISTAS DAS A/S (promoção a Coronel)**

A análise feitas das Listas das A/S relativas a Ten. Coronéis a promover por escolha a Coronel, ouvido o respectivo Presidente, mereceu os pareceres que a seguir se indicam por parte do CSE.

(...)

**f. SAM**

A apreciação da Lista de Ten. Coronéis do SAM apresentada pelo CS, mereceu a concordância geral do CSE, ressalvando a alteração de posições relativas entre o 3º (TCor NEVES) e o 4º (TCor COIMBRA), fazendo prevalecer o critério da antiguidade relativa face à insignificativa diferença de pontuação no RAMME (0.14) e ao bom comportamento nas funções de Subdirector das OGFE pelo TCor COIMBRA. Assim propõe-se o seguinte ordenamento da Lista dos Ten.-Coronéis do SAM para os 4 primeiros, a publicar:

- 1º TCor DIAS MATOS
- 2º TCor RODRIGUES LONGO
- 3º TCor MOREIRA COIMBRA
- 4º TCor RODRIGUES NEVES

(...)

**3. QUANTITATIVOS DE PROMOÇÃO A CORONEL**

Tendo em conta os pareceres e consensos dados pelo CSE e com base nos OPE/95, propõe-se os seguintes quantitativos de promoção a Coronel, bem como a sua distribuição por A/S:

- Infantaria — 7

(...)

- SAM — 2

(...)

4. A consideração de S. Ex<sup>a</sup> o GEN CEME.

Lisboa, 30 de Dezembro de 1994.

O GEN AGE

g) Este memorando foi homologado (fl. 4/5, dos autos) pelo seguinte

DESPACHO DO GENERAL CHEFE DO ESTADO MAIOR DO EXÉRCITO

1. Concorde com o conteúdo do Memorando n.º 30/94 do General AGE, que prossegue as minhas decisões e orientações decorrentes da audição do Conselho Superior do Exército de 27Dez p.p.

2. Não obstante os condicionamentos que advêm do quadro legislativo e normativo aplicável e que determinam o ajustamento progressivo dos quadros até 01Jan96, considero possível, que a proposta inicial de promoção de 15/17 Tenentes-Coronéis a Coronel, poderá subir ligeiramente contemplando situações especiais de Oficiais em funções de natureza civil, ou cuja promoção a Coronel se verifica pela primeira vez, caso dos Quadros Técnicos, mas que é de justiça concretizar o preceito estatutário.

3. Em conformidade, são homologadas as Listas e concretizadas as promoções com antiguidade referida a 01Jan95, conforme proposta do GAE em 3. do Memorando em apreço.

30 DEZ 1994

O CHEFE DO ESTADO MAIOR DO EXÉRCITO

h) Este despacho de 30.12.94, constitui o objecto do presente recurso contencioso.

Como se vê pela matéria de facto apurada, o despacho recorrido remete expressamente para o memorando, de 30.12.94, do General AGE, que, por sua vez, se baseia nos pareceres e fichas de avaliação individual e fichas de avaliação de mérito militar juntas ao processo instrutor.

Destes pareceres e fichas de avaliação constam os motivos e razões que possibilitam ao interessado, ora recorrente, o conhecimento dos concretos motivos pelos quais foi graduado em lugar que não permitiu que fosse incluído no número de oficiais a promover ao posto de coronel, por escolha, no ano de 1995.

Através dessa remissão sucessiva para tais memorando, pareceres e fichas de avaliação, o acto recorrido apropriou-se dos motivos e razões deles constantes. E, como é sabido, a própria lei estabelece que a fundamentação pode consistir em mera declaração de concordância com os fundamentos de anteriores pareceres, informações ou propostas, que constituirão, neste caso, parte integrante do respectivo acto (art. 125, n.º 1 CPA). Pelo que o acto recorrido se acha suficientemente fundamentado.

Com efeito, como decidiu, perante situação idêntica, o acórdão do Pleno desta 1ª Secção, de 29.01.97 (Rº 31953), citado no parecer final do Ministério Público, «as decisões ou deliberações de conteúdo classificativo ou deliberativo devem considerar-se como suficientemente fundamentadas - fundamentação *per relationem* ou *per remissionem* - desde que das actas respectivas constem, directamente ou por remissão, os elementos, factores, parâmetros ou critérios com base nos quais se procedeu à ponderação determinante do resultado concreto a que se chegou. Isto mormente se se tratar de uma sucessão de operações tituladas por peças documentais (fichas de avaliação individual e/ou biográficas) devidamente referenciadas, contendo a emissão de juízos de carácter pessoal baseados em impressões subjectivas das entidades apreciadoras do mérito dos apreciados, estribados em parâmetros standardizados ou tipificados, sempre inerentes a actos de carácter massivo ou de repetição sistemática».

Neste mesmo sentido, decidiu também o acórdão de 02.05.96-Rº 34669, cujo sumário afirma que «o acto homologatório das listas de

**promoção** dos tenentes-coronéis de artilharia ao posto de **coronel** no ano de 1994 está suficientemente fundamentado por integração na cadeia de remissões dos actos do Conselho da Arma e dos elementos de suporte da FAMME, designadamente das fichas de avaliação respeitantes ao período relevante para feitos de **promoção** e dos registos biográficos dos oficiais interessados».

Assim, conclui-se pela improcedência da alegação do recorrente (Concl. B/), ao sustentar que o acto recorrido padece de vício de forma, por falta de fundamentação.

Na petição de recurso, para além do apreciado vício de forma, por falta de fundamentação, o recorrente imputou ao acto recorrido vício de violação de lei, por não ter aplicado «correctamente os critérios legalmente definidos para a promoção ao posto de coronel, nomeadamente na Portaria n.º 21/94, de 8 de Janeiro e no artigo 56º do EMFA, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 34-A/90, de 24 de Janeiro alterado por ratificação pela Lei n.º 27/91, de 17 de Julho».

Porém, na alegação de recurso, o recorrente não faz qualquer referência a tal vício de violação de lei. Pelo que deverá entender-se, em conformidade com o preceituado no arts. 684, n.º 3 e 690 CPCivil e art. 67, § único do RSTA, que abandonou a respectiva arguição.

Assim sendo, e porque não se trata de vício de conhecimento oficioso, não poderá conhecer-se de tal vício de violação de lei (vd. ac. de 07.12.89 - Rº 25.307, in Ap. DR de 30.12.94,7047, de 18.10.90 Rº 17228, in Ap. DR de 22.03.95, 5908, de 23.01.96 - Rº 33823, in Ap. DR de 31.08.98, 385, de 18.11.3 - Rº 26343, in Ap. DR de 15.10.96, 6418 e de 09.07.98 - Rº 41597).

De resto, como salienta o parecer do Ministério Público, a forma vaga e genérica como o recorrente, na petição, faz a invocação desse vício, sem indicar factos concretos que o integrem ou descrevam, impede também que dele conheça o Tribunal (vd. ac. 06.02.92-Rº 25609 e de 08.06.95-Rº 37067).

Por outro lado, na alegação de recurso, o recorrente imputa ao acto recorrido diversos vícios de violação do art. 100 CPA (Concl. G/), do art. 18, n.º 7 RAMME (Concl. D/), dos princípios constitucionais da segurança jurídica e da confiança (Concl. E/); da não retroactividade do regulamento administrativo (Concl. F/) e da tipicidade (Concl. G/) - que não invocou na própria petição de recurso, sendo certo que já estava, então, em condições de o fazer.

Assim sendo, não é aceitável a arguição de tais vícios na alegação de recurso. Pelo que deles também não poderá conhecer-se, conforme é o entendimento uniforme da jurisprudência (vd. ac. de 17.12.89 e de 18.10.90-Rº17228 cit. e de 08.06.93-Rº 31012, de 06.02.92-Rº 17553 e de 03.06.93-Rº 31046).

Pelo exposto, conclui-se pela total improcedência da alegação do recorrente.

Nestes termos, acordam em

- a) negar provimento ao recurso, e
- b) condenar o recorrente nas custas, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em duzentos e cem euros.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2002. — *Adérito Santos* — *Vitor Gomes* — *Macedo de Almeida*.

## Acórdão de 17 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Deficiente das Forças Armadas (DL 43/76, de 20.1). Revisão do processo.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A data limite para fazer a opção pelo serviço activo de DFA, avaliado ao abrigo do DL 43/76, é a do despacho que homologou o resultado da junta médica que o qualificou como DFA, se não puder ter feito a escolha anteriormente.*
- 2 — *A Portaria 162/76, de 24.4, visou apenas regular as situações transitórias, ou seja, situações anteriores não contempladas pelo novo regime legal, o do DL 43/76, e num contexto de revisão do processo determinada pela pretensão de aplicar ao interessado esse novo regime.*

Recurso n.º 41 699. Recorrente: Carlos Manuel de Sousa Pinheiro Cabral. Recorrido: General Comandante do Pessoal da Força Aérea. Relator: Exmo. Conselheiro Rui Botelho.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

### I Relatório

Carlos Manuel de Sousa Pinheiro Cabral, já identificado, recorre da sentença do TAC do Porto que julgou improcedente o recurso contencioso por si interposto do despacho de 20.10.94, do General Comandante de Pessoal da Força Aérea que indeferiu a sua pretensão de exercer o direito de opção pelo serviço activo.

Na sua alegação o recorrente formulou extensas conclusões, cujo conteúdo pode resumir-se em três questões essenciais a que urge dar resposta:

- Qual o significado da expressão “revisão do processo” constante do DL 43/76, de 20.1?
- Se a pretensão do recorrente for susceptível de se enquadrar nela, qual o prazo para a desencadear?
- Se a pretensão formulada em 1994, enquadrada no DL 43/76, é tempestiva?

No seu parecer final o **Magistrado do Ministério Público** pronunciou-se no sentido da improcedência do presente recurso por entender que os preceitos legais invocados pelo recorrente eram inaplicáveis ao seu caso, por não estar em causa a revisão do processo pois que a definição da sua situação de DFA fora já feita ao abrigo do DL 43/76. Referiu, por outro lado, que, «... não é aplicável à situação apreciada no recurso contencioso, a decisão do Acórdão do Tribunal Constitucional de 10 de Abril de 1976 (publicado no DR I-A, de 16 de Maio de 1996) que declarou a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da norma constante da al. a) do n.º 7 da Portaria n.º 162/76, de 24 de Março, por violação do princípio da igualdade consagrado no art.º 13, n.º 2, da Constituição.

Com efeito, a situação do Recorrente definida no despacho contenciosamente impugnado nenhuma conexão apresenta com a previsão do referido n.º 7, al. a), que apenas respeita aos DFA que

se encontravam na situação de reforma extraordinária ou de beneficiários de pensão de invalidez à data do início de vigência do DL n.º 43/76, o que não era o caso do recorrente ».

O processo correu os vistos legais, cumprindo decidir,

### II Factos

Importa, antes de mais, fixar alguns pontos incontroversos que se mostram fundamentais para proceder à apreciação do presente recurso:

- 1 - O recorrente foi vítima de um acidente em serviço, como militar do serviço obrigatório, em Moçambique, em 25.7.73;
- 2 - Foi presente à Junta de Saúde da Força Aérea a 2.10.75, que o considerou “incapaz de todo o serviço com um grau de desvalorização de 44%”;
- 3 - O acidente foi considerado como ocorrido em serviço de campanha, por despacho do Subchefe do Estado Maior da Força Aérea de 10.3.76;
- 4 - Em 22.6.76, por despacho do Chefe do Estado Maior da Força Aérea, foi a decisão da junta médica homologada, sendo-lhe atribuída a respectiva pensão de invalidez e considerado DFA nos termos do DL 43/76, de 20.1.

5 - Em 12.8.94 o recorrente requereu a opção pelo serviço activo, em regime que dispensasse plena validade, nos termos da alínea a) do n.º 6 da Portaria 162/76, de 24.3, que viria a ser indeferida pelo acto recorrido.

### III - Direito

O DL 43/76, de 20.1, começou a produzir efeitos a partir de 1.9.75, nos termos do seu art.º 21 ( correcção da Secretaria-Geral na I Série do DR de 13.2.76 ). O despacho que definiu a situação jurídica do recorrente, no procedimento administrativo iniciado com o acidente de que foi vítima em Moçambique, é de 22.6.76, (data limite para exercer o direito de opção pelo serviço activo que dispense plena validade, uma vez que o não pôde fazer aquando da Junta de Saúde nos termos do art.º 7, n.º 1, alínea a, 1) já na vigência deste diploma, realçando-se aí, justamente que o recorrente era qualificado como DFA nos termos do DL 43/76. Daqui resulta que a resposta à última questão acima colocada terá necessariamente de ser negativa.

Por outro lado, a Portaria 162/76, de 24.3, visou apenas regular <sup>(1)</sup> “as situações transitórias”, ou seja, as situações anteriores não contempladas pelo novo regime legal, mas apenas num contexto de revisão do processo “determinada pela pretensão de aplicar ao interessado a <sup>(2)</sup> «definição de deficiente das forças armadas ( DFA ) constante os artigos 1.º e 2.º do Decreto-Lei n.º 43/76, de 20 de Janeiro». Entendendo-se por “revisão do processo” a «*elaboração, reabertura, revisão ou simples consulta dos processos, conduzida de forma a pôr em evidência a percentagem de incapacidade do requerente ou a sua inexistência e as circunstâncias em que foi contraída a deficiência ...* » com vista a alcançar aquele objectivo.

Explicitando esta ideia, o n.º 3 consigna que «*A revisão do processo efectuar-se-á sempre a pedido do interessado*» e o n.º 4 que «*Nos casos de revisão a apreciação será, feita pela nova de definição de DFA constante no artigo 1.º e complementado no artigo 1.º do Decreto-lei n.º 43/76, de 20 de Janeiro.*».

Ora, tendo a qualificação como DFA do recorrente sido feita expressamente a coberto deste DL, fica claro que a abertura do seu

(1) Conf. o Preâmbulo.

(2) Segmento final do n.º 1 da Portaria.

processo não pode ser enquadrada ou tratada como revisão, pois nesse caso estar-se-ia a reapreciar a sua qualidade de DFA ao abrigo do DL 43/76 para lhe conferir a qualidade de DFA ao abrigo do DL 43/76! De resto, a mera consideração etimológica da palavra afastaria qualquer hipótese de enquadramento do procedimento administrativo terminado com o acto impugnado num processo de revisão. Trata-se, pelo contrário, de um procedimento novo, decidido sem oposição, a coberto do regime jurídico do DL 43/76.

Não podendo falar-se em “revisão do processo” também não pode falar-se em prazo para o desencadear. A esse propósito, a sentença apenas coloca a hipótese: na eventualidade de se tratar de revisão - e não trata como se decidiu na sentença e atrás se demonstrou - o prazo para o efeito seria - dizia-se - de seis meses.

A resposta às duas restantes questões é, assim, igualmente negativa.

Finalmente, importa sublinhar que a alteração de um dado quadro legal, determinada por uma reponderação da realidade, implica medidas ao nível da esfera jurídica dos potenciais destinatários, umas vezes favorecendo-os, outras prejudicando-os. Sendo omissa, a nova lei não vai, contudo, afectar as situações definidas ao abrigo da lei anterior, regulando normalmente apenas para o futuro. E não pode, nessas circunstâncias, falar-se em violação do princípio constitucional da igualdade, por se tratar situações exactamente iguais de forma diversa. É que, neste caso, o tratamento desigual resulta de uma opção do legislador determinada por uma nova leitura das necessidades ou por uma diferente compreensão da realidade.

No caso em apreço, não faz sentido invocar a violação do princípio da igualdade, uma vez que a oportunidade conferida indirectamente pela Portaria 162/76 foi directamente concedida ao recorrente pelo próprio DL 43/76. Os quadros normativos da Portaria e do DL são distintos e assim, a situação do recorrente, tendo havido alteração do regime jurídico, não é considerada nos mesmos termos da dos seus colegas que viram definida a sua situação de DFA noutra momento e a coberto de legislação anterior.

Sendo este o enquadramento jurídico do acto recorrido, mostram-se insubsistentes todos os argumentos e preceitos invocados pelo recorrente, quer por serem inadequados quer por serem inaplicáveis.

Nestes termos, acordam em negar provimento ao recurso e em confirmar a sentença.

Custas a cargo do recorrente, fixando-se a Taxa de Justiça e a procuradoria em 200 e 100 Euros, respectivamente.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2002. — *Rui Botelho — Vítor Gomes — Pais Borges.*

## Acórdão de 17 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Loteamento (DL 400/84, de 31.12). Estudo preliminar de urbanização.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *No regime jurídico do DL 400/84 a aprovação do estudo preliminar de urbanização era condição sine qua non para que o procedimento visando o pedido de deferimento do loteamento pudesse prosseguir (art.º 20) e ser obtido.*
- 2 — *Tal estudo, e a deliberação camarária que o tivesse aprovado, estavam dependentes de ratificação pelo Ministro do Equipamento Social (art.º 18, n.º 1).*
- 3 — *A decisão judicial, proferida pelo STA, que afirmou a legalidade do acto que recusou a ratificação ministerial e a nulidade daquela deliberação camarária, é oponível ao requerente do pedido de loteamento e inviabiliza a acção para o reconhecimento de direitos que propôs para o conseguir.*

Recurso nº 41985. Recorrente: Quinta da Torrinha - Aldeamentos Turísticos e Desportivos, Ld.ª; Recorrida: Câmara Municipal de Portimão; Relator: Exm.ª Cons.º Dr. Rui Botelho.

Acordam na Secção de contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo, 1.ª Subsecção:

### I Relatório

**Quinta da Torrinha - Aldeamentos Turísticos e Desportivos, Lda.** recorre da sentença do TAC de Lisboa que julgou improcedente a acção para o reconhecimento de direitos intentada, ao abrigo do art.º 69 da LPTA, contra a **Câmara Municipal de Portimão** e a absolveu do pedido.

Na sua alegação a recorrente apresentou 7 conclusões, sendo que as duas últimas, que a seguir se irão enunciar, colocam as questões básicas que importa resolver:

6.ª O acórdão deste STA, cuja certidão se encontra a fls. 148 e ss., que julgou improcedente o recurso interposto pela Câmara Municipal de Portimão do despacho do SEALOT «... que incidiu sobre o pedido de licenciamento de um terreno no Rasmalho em que é requerente a Quinta da Torrinha ...», aquele que aqui está em causa, não é oponível à recorrente, pelo que não era lícito retirar do referido acórdão a consequência inelutável da improcedência da acção?

7.ª O pedido de licenciamento da operação de loteamento formulado pela recorrente a 31.7.92 foi aprovado tacitamente pelo menos a 15.11.92?

No seu parecer final, o **Magistrado do Ministério Público** pronunciou-se no sentido de o recurso dever improceder pelo facto de as alegações, e respectivas conclusões, não atacarem a decisão e ainda por entender que a sentença recorrida, face ao acórdão de fls. 148, extraiu as devidas consequências quanto ao destino da acção.

O processo correu os vistos legais, cumprindo decidir.

### II Direito

A questão suscitada pelo Ministério Público improcede pois as alegações da recorrente questionam abertamente a sentença, designadamente o fundamento que constituiu o seu suporte, o da consideração do acórdão deste STA junto a fls. 148 como condicionante inultrapassável no inéxito da acção. Discordando, a recorrente alegou a esse respeito a matéria dos pontos 14, 15 e 16 e formulou a conclusão 6.8, que acima se resumiu, onde explicitou as razões pelas quais reputava irrelevante tal aresto.

Na sentença recorrida consignou-se que o despacho do SEALOT de 12.5.92, justamente aquele que foi alvo de impugnação no recurso contencioso que mereceu pronúncia deste STA através do acórdão de fls. 148, que recusou a ratificação da deliberação da Câmara Municipal de Portimão de 28.1.92, que considerara aprovado o estudo preliminar do loteamento apresentado pela autora em Abril de 1991, foi mantido pelo que existe obstáculo de ordem legal que impede o reconhecimento do direito pretendido pela autora (conf. art.ºs 18, 20, 65 e 81 do DL 400/84).

E na verdade assim é. Com efeito, a autora fundamentou a acção na pressuposição de que se encontrava aprovado e ratificado o estudo preliminar de urbanização que apresentara ao abrigo do art.º 20, n.º 1, do DL 400/84, e que exigia a prévia ratificação pela autoridade tutelar desse estudo. Só que, por considerar ilegal o referido estudo apresentado pela Câmara de Portimão, a autoridade tutelar, o SEALOT, por despacho de 12.5.92, recusou a ratificação inviabilizando desde logo o êxito do procedimento administrativo que visava o deferimento do licenciamento.

Inconformada, por ter opinião contrária, a Câmara impugnou esse despacho neste STA - acórdão de 11.5.95, proferido no recurso 30938, junto a fls. 148 - sendo aí reconhecida a lesividade e consequente recorribilidade do acto, a legitimidade da Câmara Municipal para o impugnar e onde se concluiu pela sua legalidade por se entender que, « ... sendo nulos todos os actos praticados com violação daqueles preceitos <sup>(1)</sup> não tem sentido contrapor ao acto impugnado a deliberação camarária de 28.1.92 que, sendo nula, ex vie dos citados normativos legais citados, não produz quaisquer efeitos.

**Aliás, de acordo com o n.º 2 do art.º 81 do DL n.º 400/84, a consequência a extrair, neste caso, da falta de emissão oportuna de pareceres, i. e., do silêncio das entidades consultadas, era a recusa e não a aprovação do loteamento ».**

Como decorre claramente do teor do acórdão referido e do disposto nos art.ºs 18, 20, 65 e 81 do DL 400/84, a ratificação do estudo preliminar das obras de urbanização era condição sine qua non para que a acção interposta pela autora pudesse proceder. E o n.º 1 do art.º 65 é inultrapassável ao ferir de nulidade os actos das Câmaras ... « quando não tenham sido submetidos a ratificação ou a **contrariem**, conforme os casos ». A dissertação que a recorrente faz nos pontos 14, 15 e 16 das suas alegações a propósito dos pareceres a emitir e do acto negativo de ratificação mostram-se irrelevantes face à afirmação inequívoca, constante do referido aresto, da legalidade do acto de recusa e aos fundamentos aduzidos para o efeito. O licenciamento que com a presente acção se pretende ver reconhecido contrariaria frontalmente aquele acto que recusou a ratificação.

É que, não pode olvidar-se que tal acto <sup>(2)</sup> «... constitui um acto prejudicial do procedimento, contenciosamente recorrível, já que produz efeitos no âmbito das relações entre dois órgãos administrativos de pessoas colectivas diferentes e um particular e que se pode considerar como uma estatuição autoritária (que cria uma obrigação ou impõe uma proibição a um órgão administrativo - câmara municipal

<sup>(1)</sup> O art.º 12, n.ºs 1 e 2 do DL 176-A/88, de 15.5 e art.º 9, n.º 1 do DL 196/89, de 14.6.

<sup>(2)</sup> Acórdão do Pleno deste Tribunal de 16.1.01, proferido no recurso 31317 a propósito da recorribilidade deste tipo de actos.

- e a um particular - o ora recorrente) relativa a um caso concreto, produzido por outro órgão administrativo de pessoa colectiva diferente (CCR ou órgão homologante, Ministro ou Secretário de Estado)».

Essa prejudicialidade foi até, aqui, expressamente afirmada pelo Sr Juiz do TAC, no seu despacho de fls. 132, transitado em julgado, que ordenou, **sem oposição dos intervenientes**, a suspensão da instância, por ter entendido que a decisão a proferir nos autos podia estar dependente do resultado do recurso contencioso deduzido do despacho do SEALOT de 12.5.92. Se o recurso procedesse, nenhum impedimento subsistiria ao reconhecimento do direito invocado pela autora, caso contrário, ocorreria impossibilidade legal de reconhecer esse direito (conf. despacho de suspensão da instância, a fls. 134).

De resto, ainda que se pudesse figurar o deferimento tácito da ratificação, e não pode, face à interpretação constante do referido acórdão deste STA, tal deferimento haveria de considerar-se revogado pelo citado despacho do Secretário de Estado que a negou.

A improcedência da matéria constante da conclusão 6.ª afasta a possibilidade de procedência de qualquer das restantes.

Nestes termos, acordam em negar provimento ao recurso e em confirmar a sentença.

Custas a cargo da Autora, fixando-se a Taxa de Justiça e a procuradoria em 400 e 200 Euros, respectivamente.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2002. — Rui Botelho — Vítor Gomes — Pais Borges.

## Acórdão de 17 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Acórdão. Nulidade. Omissão de pronúncia.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Nos termos do art. 668, n.º 1, al. d) do CPCivil, a nulidade, por omissão de pronúncia, verifica-se quando o juiz deixe de se pronunciar sobre questões que devesse apreciar.*
- 2 — *Não incorre nesse vício o acórdão que, conhecendo de recurso interposto de despacho que decidira pela inexistência de nulidade do que ordenara a notificação para alegações em recurso contencioso, apreciou os fundamentos do despacho recorrido e as razões da respectiva impugnação e concluiu pelo acerto da decisão nele afirmada.*

Recurso nº 44.237. Recorrente: CABELTE - Cabos Eléctricos e Telefónicos, S.A.; Recorridos: Administração dos Portos do Douro e Leixões e outros; Relator: Exm.º Cons.º Adérito Santos.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

*Cabelte - Cabos Eléctricos e Telefónicos, SA, Prológica, Sistemas Informáticos, SA, e Pararede - Tecnologias de Comunicações, SA, vêm*

arguir a nulidade, por omissão de pronúncia, do acórdão proferido a fl. 398/402, dos autos, que negou provimento ao recurso jurisdicional do despacho, proferido no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto, que ordenou a notificação dos ora requerentes para apresentarem alegações no recurso contencioso que ali interpuseram de deliberação do Conselho de Administração dos Portos do Douro e Leixões.

Terminam o respectivo requerimento com as seguintes **conclusões**:

1. O despacho proferido para alegações não foi notificado às ora Recorrentes, o que constitui nulidade. Com efeito,

2. Por força do disposto no art.º 668º, n.º 1, al. d) do C.P.C. deve conhecer-se de todas as questões suscitadas ou que sejam de conhecimento oficioso.

3. A questão em causa era de conhecimento oficioso e além disto foi suscitada.

4. Acontece que o Supremo Tribunal Administrativo não apreciou essa questão, embora a mesma fosse de conhecimento oficioso.

5. Retirou-se, assim, aos Recorrentes o direito constitucional ao contraditório, garantido pelo art.º 20º, n.º 4 da C.R.P. e art.º 3º, n.º 3 do C.P.C.

6. Houve, portanto, inobservância da garantia do contraditório relativamente às ora Requerentes, em violação do disposto no art.º 20º, n.º 4 da C.R.P.

7. Quer o Tribunal de Círculo do Porto, quer este Supremo Tribunal Administrativo entenderam que a norma do art.º 201º, n.º 1 do C.P.C. se reporta a um acto e não também a uma omissão, no caso concreto a inexistência de notificação, que também se verificou.

8. Aquela - a notificação do acto - é parte também do mesmo - e neste caso não se concretizou, pois não foi levado a efeito relativamente ao seu destinatário.

9. Houve errada interpretação do art.º 201º, n.º 1 do C.P.C. que gerou a inconstitucionalidade verificada e arguida quanto à garantia do contraditório, com violação do art.º 20º, n.º 4 da C.R.P. e art.º 3º, n.º 3 do C.P.C.

Termos em que há que reconhecer a inconstitucionalidade arguida, com legais consequências, designadamente notificando-se as Recorrentes para alegarem, pois isso é de elementar JUSTIÇA!

A entidade recorrida foi notificada, nos termos do art. 670, n.º 1 CPCivil, e não respondeu.

Exmo. Magistrado do Ministério Público emitiu parecer (fl. 423 e v., dos autos), no sentido de que, tendo sido já apreciada e decidida, na 1.ª instância e neste Supremo Tribunal, a questão agora suscitada pelos recorrentes, deve indeferir-se o requerido.

Sem vistos, cumpre decidir.

Dispõe o art. 668 do CPCivil, que «1. É nula a sentença: (...) d) Quando o juiz deixe de pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar ...».

Segundo os requerentes, tal omissão teria ocorrido, no caso concreto, por o acórdão sob impugnação não ter apreciado a questão da nulidade do despacho que ordenou a notificação para alegações, no recurso contencioso, por tal despacho, segundo defendem, não lhes ter sido notificado.

Porém, tal arguição é de todo infundada.

Os recorrentes solicitaram, no tribunal recorrido, que fosse declarada aquela nulidade. Sendo que a pretensão foi desatendida, pelo despacho, de fl. 354, dos autos, que constituiu o objecto do recurso jurisdicional.

E, ao conhecer deste recurso, o acórdão ora agora impugnado apreciou os fundamentos do despacho judicial recorrido, nos seguintes termos:

Para assim decidir, o despacho ora sob impugnação fundamentou-se em que, com o despacho que ordenou a notificação em causa e com o respectivo cumprimento, *o Tribunal não praticou qualquer acto que a lei não admitisse, nem omitiu qualquer acto ou formalidade que a lei prescreva, visto que o tribunal notificou as partes do despacho e tal notificação constitui um acto que a lei admite e determina e que se mostra cumprido.*

Conclui, assim, que não se mostra preenchida a previsão do art. 201/1 CPC. Pois que, acrescenta o despacho impugnado, *a notificação foi efectuada em cumprimento estrito das formalidades legais (cfr. arts 253º e ss. do CPC), não constituindo ela acto que a lei proíba ou não admita, nem deixou a mesma de cumprir as formalidades legais ou prescritas na lei de processo.*

Há que reconhecer o acerto destes fundamentos do despacho sob impugnação. Que, aliás, os recorrentes não impugnaram.

Com efeito, estes limitam-se a defender que não chegaram a ser notificados, sustentando que, não obstante a assinatura do aviso de recepção do postal de notificação, este não chegou a ser recebido no escritório do respectivo mandatário, para onde foi remetido.

O que, a ser verdade, não implica qualquer irregularidade do próprio despacho que ordenou a notificação.

Assim, toda a alegação dos recorrentes, tendente a demonstrar que não receberam essa notificação ou que, de qualquer modo, se verificou situação de justo impedimento para a apresentação das alegações a que respeitava, não colhem, para efeitos de impugnação do despacho recorrido. No qual, ao invés do que alegam os recorrentes, se fez adequada e correcta interpretação e aplicação da norma constante do art. 201, n.º 1 do CPCivil.

Assim, é patente que o acórdão impugnado apreciou e decidiu a questão, suscitada pelos recorrentes, da nulidade do despacho que ordenara a respectiva notificação para alegações, confirmando o entendimento afirmado pelo despacho recorrido, no sentido da inexistência desse vício.

Pelo que, ao invés do que afirmam os agora requerentes, o acórdão julgou as questões que lhe cumpria decidir, conforme o preceito do art. 660, n.º 2 do CPCivil, não lhe sendo, por isso, imputável a arguida omissão de pronúncia.

Aliás, como evidencia, em especial, a última parte do requerimento agora em apreço, este é motivado, afinal, pela discordância dos recorrentes, relativamente ao decidido, no despacho recorrido e naquele acórdão, tornando-se claro que pretendem, com base em diversa interpretação do disposto no art. 201 CPCivil, que seja proferida decisão que lhes possibilite, ainda, a apresentação de alegações, no recurso contencioso interposto no tribunal recorrido. De tal pretensão, porém, não cabe conhecer, no âmbito da apreciação da arguição de nulidade deduzida pelos requerentes.

Pelo exposto, acordam em  
 a) indeferir a arguição de nulidade, e  
 b) condenar os requerentes nas custas, fixando-se a taxa de justiça em cem euros.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2002. — *Adérito Santos — João Cordeiro — José Manuel da Silva Santos Botelho* (Apesar de concordar quanto ao decidido em sede de arguição por nulidade, entendo, contudo, que o Tribunal teria de se pronunciar quanto à questão da inconstitucionalidade de que, agora, o decorrente imputa à própria interpretação acolhida no Acórdão "reclamado" ainda que tal pronúncia se circunscreva, hipoteticamente, a uma tomada de posição sobre a admissibilidade de tal questão.)

## Acórdão de 17 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Responsabilidade civil extracontractual por actos ilícitos.  
 Pressupostos.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- I — *Face às normas aplicáveis do DL.48.051 de 21.11.67 e do C. Civil para que este remete, a responsabilidade civil extracontractual tem como pressupostos: o facto, a ilicitude, o nexo de imputação do facto ao lesante, o dano e o nexo de causalidade entre o facto e o dano.*
- II — *Detendo o Hospital, como estabelecimento público, competência disciplinar (o órgão máximo), mas tendo o processo disciplinar sido instaurado e instruído pela IGSS, sob proposta deste, aplicada pelo M.º da Saúde por despacho que veio a ser anulado contenciosamente, não pode demandar-se o Hospital com fundamento em responsabilidade civil por acto ilícito.*
- III — *Neste caso, sendo o acto lesivo emitido pelo M.º da Saúde, no âmbito da actividade da IGSS, qualquer responsabilidade extracontractual caberá à pessoa colectiva Estado, e não ao Hospital.*
- IV — *Tendo sido demandado o Hospital, falta, assim, o pressuposto "nexo de imputação" do acto lesivo ao R. Hospital da responsabilidade civil extracontractual que, por isso, deve ser absolvido do pedido.*

Recurso nº 44.476 em que são recorrentes Jaime Dias Ferreira e outros e recorrido Hospital Distrital de Faro e de que foi Relator o Exmo.º Sr. Cons.º Dr. Alves Barata.

Acordam na 1ª. Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1. JAIME DIAS FERREIRA, MARIA FILOMENA DO ROSÁRIO RAFAEL MARTINS e EUGÉNIA MANUELA LEANDRO ALMEIDA FRANCO, enfermeiros e devidamente identificados nos

autos, nesta acção de indemnização com processo ordinário em que demandaram o HOSPITAL DISTRITAL DE FARO, recorrem da sentença do TA.C. de Lisboa, de 20.05.98 (fls. 153/168), que julgou a acção improcedente e absolveu o R. do pedido.

Na sua alegação de recurso concluíram:

a) O senhor Juiz "a quo" fez errado enquadramento jurídico da questão, absolvendo o R. Hospital de Faro com o entendimento de que o acto punitivo, anulado depois pelo S.TA., pelo qual os AA. enfermeiros de Faro cumpriram uma pena de inactividade por um ano, foi da autoria da Ministra da Saúde e não do R. Hospital de Faro.

b) Ora a actuação disciplinar e o acto punitivo foi proferido por via da figura jurídica da "tutela" da acção tutelar da Ministra da Saúde sobre o Hospital Distrital de Faro, tutela fixada no DL. 384/80 de 19/9, e por isso o acto tutelar produziu efeitos na esfera jurídica da pessoa colectiva pública Hospital de Faro e seus agentes, funcionários enfermeiros.

c) A pena, depois de anulada, foi cumprida pelos AA. enfermeiros do Hospital, que durante um ano inactivos, ali, no seu quadro funcional não prestaram serviço e por tal o Hospital deixou de lhes pagar os vencimentos.

d) Cancelada a pena, porque no caso como é jurisprudência unânime não funciona a "teoria do vencimento", mas os prejudicados teriam de pedir uma indemnização pelos prejuízos que tiveram, patrimoniais e morais, coincidindo os prejuízos patrimoniais com as remunerações que deixaram de receber, tinham de instaurar acção contra o responsável pelo pagamento das denominadas indemnizações (que nunca poderia ser o Estado, pois os enfermeiros são funcionários de outra pessoa colectiva que é o Hospital).

e) O senhor Juiz "a quo" não articulou, no sistema jurídico em causa, a figura jurídica da tutela, do acto tutelar e seus efeitos, não articulou o DL. 384/80, com o DL. 48.051.

f) Provado o prejuízo patrimonial e o moral cujo nexo de causalidade entre o acto punitivo e os prejuízos são evidentes há que indemnizar.

g) A sentença não teve em conta o DL. 384/80 e fez errada aplicação do DL. 48.051, especialmente do nº 1 do seu artº 2º.

h) E deste modo, revogada a sentença há que condenar o Hospital Distrital de Faro a pagar as indemnizações pedidas na acção.

O Hospital Distrital de Faro não contra-alegou.

O Exmo. Magistrado do Mº Pº emitiu parecer no sentido do não provimento do recurso.

Colhidos vistos, cumpre decidir.

2. Matéria de facto.

Na sentença deu-se como provado:

a) Os AA., enquanto enfermeiros do Hospital Distrital de Faro, e no exercício das respectivas funções, foram punidos por despacho do Ministro da Saúde de 18.5.1984, que aplicou a cada um a pena disciplinar de inactividade por um ano, pena que cumpriram estando em inactividade de 16.7.1984 a 30.7.1985 (A);

b) Tal acto foi precedido de processos disciplinares - decididos no despacho citado, um só despacho punitivo de vários arguidos, em que foram acusados de, por negligência, por não terem actuado como deviam, terem contribuído para o falecimento de um doente, menor de 15 anos, de nome António Jesus Ventura Iria, internado no Hospital de Faro e depois transferido para um hospital de Lisboa, onde veio a falecer (B);

c) Os AA. recorreram do despacho ministerial punitivo e, por Acórdão do S.T.A. de 18.3.1993, transitado em julgado em 14.4.1993, foi o mesmo anulado (C);

d) O "Jornal do Algarve" de 10.2.1984 abre a sua primeira página com a rubrica "Hospital de Faro - Responsáveis por morte de jovem vão ser punidos"(D);

e) O "Jornal do Algarve" de 30.3.1984, na primeira página abria com a notícia "No Hospital de Faro - Médicos e enfermeiros foram punidos por negligência - O caso assume foros de escândalo nacional", afirmando no desenvolvimento que "a morte do menor Iria é o resultado de um vasto conjunto de falhas graves de elementos dos sectores médico e de enfermagem", indicando a seguir os nomes dos enfermeiros, entre eles os dos AA.(E);

f) O "Jornal do Algarve" de 3.2.1984 abria com o título "Escândalo nacional - Subornos a médicos do Hospital de Faro", afirmando no desenvolvimento da notícia que "o inquérito aberto ao caso (a morte de Iria) concluiu por negligência, isto é, desmazelo por parte do pessoal médico e de enfermagem"(F);

g) O jornal "Expresso" de 31.3.1984 dá a notícia do desabafo ao jornalista de muitos dos 800 trabalhadores do Hospital, onde se escreveu: "Está difícil trabalhar cá dentro, os doentes olham-nos com desconfiança e os familiares de alguns deles provocam-nos, chegam a ameaçar-nos"; "o ambiente começa a não permitir andar de cabeça erguida"; "e por causa do ambiente psicológico criado está a ser difícil funcionar no hospital; a seguir, no desenvolvimento da notícia, indica os nomes dos arguidos, entre eles os ora AA.(G);

h) Consta do Acórdão referido em c) o seguinte:

*Todavia, procede a violação de lei, que invocam, por errado enquadramento dessa infracção no artº 24º nº 1 do E.Disciplinar. Com efeito, e como se decidiu em casos semelhantes nos acórdãos de 24.3.1987 e de 31.10.1990, nos recs. nºs. 22.040 e 23.334, estas condutas dos recorrentes não podem ser consideradas como atentando gravemente contra a dignidade e o prestígio do funcionário e das funções, pois que não foram os recorrentes acusados de terem contribuído por tal forma, para o evento letal. O que as condutas dos recorrentes revelam é negligência grave ou grave desinteresse dos deveres profissionais, pelo que não deveriam ter sido enquadradas, como foram, no artº 24º nº 1 - a que corresponde a pena de inactividade - mas antes no artº 23º nº 1 do mesmo Estatuto Disciplinar - a que corresponde pena de suspensão. Do errado enquadramento efectuado resulta o vício de violação de lei.*

*Pelo exposto, e pela procedência do mencionado vício de violação de lei, acordam em conceder provimento aos recursos, anulando o despacho contenciosamente neles impugnado;*

i) O vencimento e demais remunerações que os AA. deixaram de receber, durante a inactividade, eram a sua fonte principal de rendimento e subsistência (2º);

j) O ambiente criado nos doentes do Hospital Distrital de Faro, como em toda a cidade de Faro, contra o pessoal de enfermagem acusado, foi de grande hostilidade, pois houve inscrições de parede chamando-lhes assassinos (3º);

k) Houve um comício de rua em frente do Hospital no qual foram danificados automóveis, o que criou receios de agressão física aos AA., que saíram à rua com medo (4º);

l) Todo o descrito abalou os ora AA., com profundo desgosto e muita perturbação emocional por se terem visto envolvidos naquele

ambiente e corresponsabilizados pela morte do menor Iria, criando-lhes até insegurança na profissão, com medo agudo de errar (5º).

3. O direito.

Reagem os recorrentes contra o decidido na sentença, na medida em que esta entende que, não podendo atribuir-se ao R. Hospital a autoria do acto punitivo que veio a ser anulado, não existe nexo de imputação dos factos lesivos a qualquer sua conduta, pelo que falta um dos requisitos da responsabilidade civil extracontratual, o que a levou a julgar a acção improcedente e absolver o R. do pedido. Vejamos.

3.1. Os ora recorrentes foram sujeitos a processo disciplinar, instaurado pela Inspeção Geral dos Serviços de Saúde (IGSS), como enfermeiros do Hospital Distrital de Faro e por factos a eles imputados como ocorridos naquele hospital, no qual lhes foram aplicadas penas disciplinares de inactividade por despacho do Ministro da Saúde, por força de competência que lhe está legalmente atribuída, despacho que veio a ser judicialmente anulado por vício de violação de lei, por se entender que os factos não cabiam na norma aplicada do ED, quando as penas já haviam sido cumpridas.

O Hospital Distrital de Faro é um estabelecimento público dotado de personalidade jurídica, visando a prestação de cuidados de saúde, e detém um certo grau de autonomia administrativa e financeira, embora sujeito a tutela do Ministério da Saúde.

O seu conselho de administração detém a competência em matéria disciplinar contida nas alíneas b), c) e d) do nº 1 do artº 11º do ED, que abrange a pena aplicada aos recorrentes, como expressamente resulta do artº 4º nº 2 al. h) do Dec. Reg. nº 3/88, de 22/1, que no caso concreto não exercitou.

Com efeito, o processo disciplinar foi mandado instruir pela IGSS, como vimos, e as penas disciplinares foram aplicadas por despacho do Ministro da Saúde, sendo certo que o fizeram no exercício de competências que resultam da lei.

Dispõe o nº 2 do artº 1º do DL. 312/87, de 18/8:

*A IGSS, como órgão fiscalizador e disciplinar, tem por objectivo assegurar o cumprimento das leis e regulamentos em todos os serviços e estabelecimentos dependentes do MS ou sujeitos à sua tutela (...).*

*E de acordo com o artº 2º do mesmo diploma, a IGSS funciona na dependência directa do MS e actua em articulação com os demais órgãos centrais do Ministério.*

O respectivo Serviço de Acção Disciplinar exerce a sua competência, além do mais, por determinação do Ministro da Saúde ou por iniciativa própria, mediante despacho do Director-Geral do IGSS e, instruído processo disciplinar, a respectiva pena será aplicada pelo DG ou pelo MS, conforme a gravidade desta (artº 6º nº 2 als. e) e h) do DL. 312/87).

3.2. Face às normas dela reguladoras contidas no DL. 48.051, de 21.11.67 e no C. Civil para que aquele diploma remete, a responsabilidade civil extracontratual tem como pressupostos: o facto, a ilicitude, a imputação do facto ao lesante, o dano e o nexo de causalidade entre o facto e o dano, dependendo da sua verificação conjunta e em concreto o dever de indemnizar o lesado.

Na indagação dos aludidos pressupostos, a sentença fez uma análise detalhada dos factos provados, preocupando-se em saber da existência de um nexo de imputação do facto lesivo a qualquer conduta do R. Hospital de Faro, tendo chegado a uma conclusão negativa.

Na verdade, ponderou ser manifesto que aquele R. não praticou qualquer acto punitivo, pelo que, apesar de aquele ter sido dado



como parte legítima no saneador, se, conhecendo de fundo, se chegar à conclusão de que falta o aludido nexo de imputação, não pode assacar-se-lhe responsabilidade civil extracontratual no caso em apreço.

Como vimos, embora o órgão máximo do hospital, como estabelecimento público, detenha competência disciplinar, que até abrangia a pena que veio a ser aplicada, foi a IGSS que determinou a instauração do processo disciplinar e a respectiva instrução, vindo a propor uma pena inactividade que foi aplicada aos ora recorrentes por despacho do MS.

Não praticou, assim, o ora recorrido qualquer acto que estabeleça o necessário nexo de imputação ao R. Hospital.

O acto sancionatório de ilícito disciplinar imputado aos ora recorrentes foi desencadeado pela Inspeção Geral dos Serviços de Saúde, como órgão central do Ministério da Saúde e no exercício da respectiva tutela, vindo a ser praticado pelo Ministro da Saúde, sob proposta do Inspector-Geral dos Serviços de Saúde, sendo esse mesmo acto que foi objecto de recurso contencioso em que actuou como autoridade recorrida aquele Ministro, sendo a ilegalidade daquele acto causa da sua anulação e fundamento do pedido de indemnização que veio a ser formulado nesta acção pelos ora recorrentes.

Daí que deva entender-se, como salienta o Magistrado do M<sup>o</sup> P<sup>o</sup>, que o Hospital de Faro, sendo uma pessoa colectiva de direito público e não obstante ter sido criada pelo Estado, não se confunde estoutora pessoa colectiva, não devendo responder pelo concreto acto do Ministro da Saúde, que veio a ser contenciosamente anulado por ilegalidade a este imputável e aos serviços centrais do seu Ministério, pois aquela mesma pessoa colectiva só é responsável extracontratualmente por actos ilegais praticados pelos seus órgãos ou agentes.

Tem-se, assim, como seguro, no caso em apreço, que sendo o acto lesivo imputado ao Ministro da Saúde, qualquer responsabilidade extracontratual caberia à pessoa colectiva Estado e não ao Hospital de Faro.

Conclui-se, deste modo, não poder aqui ter-se como verificado o nexo de imputação do acto lesivo a qualquer órgão ou agente do ora recorrido, falhando um pressuposto necessário à verificação da responsabilidade civil extracontratual, relativamente ao R. Hospital de Faro, pelo que bem andou a sentença ao absolvê-lo do pedido.

3. Nestes termos, decide-se negar provimento ao recurso, mantendo-se a sentença recorrida.

Custas pelos recorrentes.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2002. — *Alves Barata* — *Vitor Gomes* — *Adérito Santos*.

## Acórdão de 17 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Concurso curricular para juiz do TAC. Audiência dos interessados. Dispensa de audiência. Princípio do aproveitamento do acto.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- I — *A audiência dos interessados, como figura geral do procedimento administrativo decisório de 1º grau, representa o cumprimento da directiva constitucional de "participação dos cidadãos na formação das decisões ou deliberações que lhes disserem respeito" (art. 267º, nº 5 da CRP), determinando para o órgão administrativo competente a obrigação de associar o administrado à tarefa de preparar a decisão final.*
- II — *O "direito" de audiência prévia, consagrado no art. 100º do CPA, constitui um princípio estruturante da lei especial sobre o processamento da actividade administrativa, traduzindo a intenção legislativa de atribuição de um "direito subjectivo procedimental".*
- III — *A dispensa de audiência prevista no art. 103º, nº 2, al. a) do CPA é inequivocamente uma dispensa administrativa, à qual, por isso mesmo, se aplicarão particulares exigências em matéria de fundamentação e de definição da situação de facto subsumível aos pressupostos legais, âmbito a que se circunscreve a fiscalização contenciosa da conduta administrativa.*
- IV — *Não pode considerar-se como subsumível a uma situação de dispensa de audiência, tal como a mesma se mostra caracterizada no nº 2, al. a) daquele art. 103º ("os interessados já se terem pronunciado no procedimento sobre as questões que importem à decisão e sobre as provas produzidas") a circunstância de o candidato a um concurso curricular para provimento de lugares de juiz do TAC ter, após a prolação da deliberação recorrida, que graduou os candidatos, apresentado reclamação dessa deliberação perante o CSTAF, ao abrigo do art. 32º, nº 3 do DL nº 374/84, de 29 de Novembro.*
- V — *O princípio do aproveitamento do acto administrativo é de aplicação exclusiva aos actos vinculados, e, mesmo quanto a estes, dentro de apertados pressupostos objectivos, ou seja, "sempre que através de um juízo de prognose póstuma o tribunal conclua que a decisão tomada era a única concretamente possível", sendo certo que não basta que a decisão seja cometida no exercício de poderes vinculados para se concluir, sem mais, pelo carácter não invalidante da violação do disposto no nº 1 do art. 100º do CPA.*

Recurso nº 46.482. Recorrente: Maria da Encarnação Abecassis Capa de Honrado; Recorrido: Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais; Relator: Exm.º Cons.º Dr. Pais Borges.

Acordam, em conferência, na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

### (Relatório)

I. MARIA DA ENCARNAÇÃO ABECASSIS, Juíza de direito no 3º Juízo Criminal de Sintra, residente na Av. do Lago, Lote 6 - 7º Esq., no Monte Estoril, interpôs recurso contencioso de anulação da deliberação do CONSELHO SUPERIOR DOS TRIBUNAIS AD-

MINISTRATIVOS E FISCAIS (CSTAF), de 17.05.2000, que, em sede de concurso curricular para provimento de lugares de juiz do Tribunal Administrativo do Círculo de Lisboa, graduou os candidatos admitidos (a recorrente em 5º lugar), e nomeou os 3 primeiros classificados para as vagas existentes no TACL, imputando ao acto recorrido vícios de forma por omissão de audiência dos interessados e por falta de fundamentação, e vícios de violação de lei e desvio de poder.

A autoridade recorrida apresentou resposta (articulado de fls. 29 e segs.), sustentando a legalidade da deliberação recorrida, e a impropriedade de todos os vícios invocados pela recorrente.

Nenhum dos recorridos particulares contestou.

Na sua alegação, formula a recorrente as seguintes conclusões:

1. Em causa no presente recurso está a Deliberação de 17 de Maio de 2000 do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais.

2. A mesma deliberação decidiu nomear para as vagas existentes no Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, em comissão permanente de serviço e ao abrigo das disposições conjugadas dos artigos 82º n.º 1, 84º e 90º n.º 6 do E.T.A.F., os 1º, 2º e 3º classificados, Lic. Edgar Gouveia Valente, António Marques Ribeiro e Eleonora Maria Pereira de Almeida Viegas.

3. Face ao critério adoptado na decisão em causa, verificamos que ali se refere que o CSTAF tem entendido "que, na apreciação global, se deve dar prevalência à especialização, indicadora da capacidade de adaptação à específica natureza da jurisdição administrativa ou fiscal, e às classificações de serviço, objectivamente reveladoras, de forma genérica, do mérito profissional do magistrado" - vide ponto 12 do aresto.

4. Ora relativamente à candidata graduada em 4º lugar, Brígida Carreira de Sousa e Silva, verificamos que a decisão em causa não indica, pura e simplesmente, qual a fundamentação de facto e de direito subjacente à sua graduação, sendo certo que a referida Magistrada tinha à data 8 anos, 5 meses e 29 dias de antiguidade e duas classificações de serviço de Bom e uma de Bom com distinção.

5. Porém, a fundamentação tem de ser aferida relativamente aos elementos de facto e de direito que estiveram subjacentes à ordenação de cada candidato na escala classificativa e não em termos puramente globais, que não permitem a um destinatário normal do tipo de acto administrativo em causa saber como e porquê ocorreu a sua preterição em favor de outro candidato.

6. Tanto o artigo 268º n.º 3 da Constituição como o artigo 124º do Código de Procedimento Administrativo (CPA) estabelecem a obrigatoriedade de um dever de fundamentação deste tipo de actos administrativos.

7. Face ao teor do artigo 135º do C.P.A. e como constitui aliás jurisprudência uniforme, a falta de fundamentação, nos casos em que é obrigatória, como sucede no "sub iudice", gera vício de forma, que invalida o acto a que respeita, tomando-o anulável - cfr. Ac. STA de 81.02.19, in Ac. Doutrinai n.º 234, p.a 707 e Ac. STA de 89.01.19, in Ac. Doutrinai n.º 332/333, p. 1031.

8. A ora Recorrente, que tinha à data do concurso 15 anos, 5 meses e 16 dias de antiguidade e como última classificação de serviço a de Bom com distinção, teria obviamente preferência sobre a Magistrada que ficou no lugar anterior - 4º lugar.

9. Relativamente ao 1º classificado, Edgar Valente, tinha à data do concurso 12 anos, 5 meses e 13 dias de antiguidade, com duas

classificações uma de Bom e outra de Bom com distinção, exercendo há 2 anos e 17 dias as funções de Juiz auxiliar do Tribunal Tributário de 1ª Instância de Lisboa e na data a que se reporta o concurso, não fora inspecionado nem classificado, tendo apresentado a concurso 10 decisões proferidas no Tribunal Tributário de 1ª Instância, que, de acordo com a decisão do CSTAF, "revelou mérito".

10. Ora em nosso entender o facto de ter prestado serviço como juiz auxiliar do Tribunal Tributário de 1ª Instância de Lisboa, não inspecionado nem classificado, não pode nem deve ser qualificado como factor preferencial em termos de concurso, já que estamos perante um Magistrado cujo mérito, no decurso das funções de Juiz Auxiliar do Tribunal Tributário de 1ª Instância de Lisboa, não foi apreciado e classificado, positiva ou negativamente, através do mecanismo legal, a saber, o das inspecções.

11. Os candidatos António Marques Ribeiro e Eleonora Maria Pereira Almeida Viegas, classificados em 2º e 3º lugares, respectivamente, ambos exercem funções como Juizes Auxiliares do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, o primeiro há 2 anos e 4 meses e a segunda há 11 meses e 6 dias.

12. O concorrente António Ribeiro juntou 6 decisões proferidas no Tribunal Administrativo, que, segundo se refere no douto aresto, "revelam estudo e ponderação".

13. A concorrente Eleonora Viegas foi aprovada em 4 cadeiras do curso de post-graduação em Ciências Jurídico-Administrativas, com classificação de "Bom".

14. Sucede que o desempenho destes dois Magistrados no Tribunal Administrativo também não foi apreciado em sede de inspecção nem classificado, pelo que se revela inadequada, por indevida, quer face aos complexos mecanismos que regem a classificação dos magistrados, quer em termos de competência, a fundamentação constante da decisão do CSTAF, segundo a qual "tudo indica que têm revelado competência e qualidades de trabalho que permitem considerá-los adaptados à jurisdição" e que, portanto, beneficiam assim da especialização".

15. Uma análise atenta da decisão do CSTAF revela a evidente intenção de dar preferência na colocação como Juizes do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa aos concorrentes que exerciam já funções na jurisdição administrativa e fiscal, como Juizes Auxiliares.

16. Essa intenção e esse fim, principalmente determinante da prática do acto administrativo, constituindo, no plano jurídico, uma finalidade diversa daquela que a lei teve em vista ao conferir um poder discricionário, são, como tal, ilegais.

17. A referida Deliberação valora o - escasso - tempo de serviço daqueles Magistrados no Tribunal Tributário de 1.ª Instância e no TAC e o trabalho desempenhado naquele período, que não foi objecto de inspecção judicial, único meio legalmente previsto para classificação os Magistrados, quer da jurisdição judicial quer administrativa.

18. Tal valoração de sentido positivo, desenquadrada de qualquer mecanismo inspectivo, traduzida em expressões como "tudo indica que têm revelado competência e qualidades de trabalho que permitem considerá-los adaptados à jurisdição" ou "revelam estudo e ponderação", tem por virtualidade concluir, como sucede na Deliberação em causa, pela verificação, relativamente àqueles Magistrados, do requisito de especialização na área da jurisdição administrativa e fiscal, traduzida na conclusão, extraída da Deliberação, que os referidos Magistrados beneficiam assim da especialização.

19. Isto sendo certo que a lei não permite que o CSTAF atribua qualquer preferência aos concorrentes que à data do concurso desempenhavam funções como Juizes auxiliares.

20. O CSTAF, na apreciação e decisão das candidaturas dos concorrentes que exerciam funções como Juizes Auxiliares do Tribunal Tributário de 1.ª instância e do TAC, violou a norma constante do artigo 84º (e não 91º, referente a outra matéria, e aliás já revogado, como por erro de escrita se referiu em sede de recurso) do ETAF - Decreto Lei n.º 129/84 - e incorreu no vício de desvio de poder, já que a margem de discricionariedade na escolha dos concorrentes objectivamente mais capazes que a lei faculta não dispensa que o CSTAF esteja vinculado a apreciar global e individualmente quanto a cada concorrente e relativamente aos demais, os factores inscritos nas várias alíneas do artigo 84º do ETAF, pelo que não pode estabelecer qualquer hierarquização preferencial e, muito menos, como sucedeu no caso vertente, atribuir aos Juizes Auxiliares uma preferência que não resulta da lei nem das condições de concurso tal como foram publicitadas.

21. Verificando-se, como se verifica, o vício de desvio de poder, que, como é sabido, radica na prática de um acto no exercício de poderes discricionários, sem que o motivo principalmente determinante da sua prática coincida com o fim que o legislador teve em vista ao conceder tais poderes (artigo 10º § único da LOSTA), o acto impugnado é anulável - artigo 135º do C.P.A. - cfr. Acórdão do STA de 1988.03.24 in Ac. Doutrinai n.º 324, p. 1484.

22. Por outro lado, no caso vertente, o CSTAF não deu cumprimento ao direito de audiência dos interessados, previsto no artigo 100º do C.P.A., sem que se tenha verificado qualquer das situações previstas no artigo 103º do mesmo Código.

23. Tal formalidade, absolutamente essencial, do procedimento administrativo, traduz a consagração processual do direito constitucional de participação dos cidadãos na formação das decisões que lhes digam respeito - cfr. artigo 264º n.º 4 da C.R.P.- e a sua omissão impediu a ora Recorrente de defender tempestivamente a sua posição e o seu interesse, antes mesmo de se ter formado a Deliberação, tal como é conhecida.

24. Salvo o devido respeito, a formulação de uma Reclamação para o CSTAF - que foi posterior à prática do acto administrativo em causa - em nada substitui o direito de audiência que a lei consagra e que nessa medida lhe assistia, enquanto interessada, de ser ouvida sobre a deliberação que sobre ela se pretendia tomar, previamente à sua formulação.

25. Pelo que também aqui se verifica o vício de nulidade insuprível, que torna anulável a decisão definitiva consubstanciada na Deliberação recorrida.

Nestes termos (...), deve o presente recurso ser provido, e, conseqüentemente, anulada a Deliberação recorrida.

## II. Contra-alegou a autoridade recorrida, concluindo:

Em vista do exposto, não pode deixar de se concluir que a deliberação recorrida não padece de nenhum dos vícios que lhe são imputados pela Recorrente, antes se revelando plenamente conforme à lei. Na verdade:

a) Da deliberação, de 17 de Maio de 2000, objecto do presente recurso, consta, designadamente dos seus pontos 12 e 13, a metodologia e os critérios adoptados pelo CSTAF, a respectiva base legal

e a aplicação dessa metodologia aos elementos curriculares apresentados pelos candidatos admitidos ao concurso para provimento de juiz do TAC de Lisboa, bem como o relacionamento dos dados factuais entre si;

b) Nestes termos, a referida deliberação apresenta-se devidamente fundamentada, ou seja, clara, congruente e suficientemente, uma vez que um destinatário normal colocado na posição do real destinatário do acto, em face da fundamentação aduzida, isto é, perante o itinerário cognoscitivo e valorativo constante daquele acto, se poderia aperceber das razões do decidido, em ordem a ficar habilitado a defender conscientemente os seus direitos e interesses legítimos;

c) As normas do artigo 84º do ETAF concedem ao CSTAF, ao graduar os candidatos no concurso a juiz da 1.ª Instância, um misto de poder discricionário e de discricionariedade técnica, ou seja, um espaço de liberdade de julgamento, em conformidade com os princípios da «soberania» dos júris de apreciação do mérito dos candidatos através da avaliação das suas qualidades pessoais e científicas;

d) Quer isto dizer que aquilo que está vedado ao Conselho é estabelecer uma ordem, uma hierarquia, de preferências relativamente aos factores ínsitos nas várias alíneas do referido artigo 84º, mas não impede que o Conselho, na apreciação global, dê prevalência a aspectos que entende serem relevantes, como a especialização e as classificações de serviço, reveladores da capacidade de adaptação e adequação funcional e da competência profissional, tudo com vista, ou tendo como único fim o da prossecução do interesse público, mediante graduação, em processo concursal, dos candidatos, por forma a permitir o acesso dos mais aptos ao cargo a prover;

e) É a própria lei - alínea g) do artº 84º - que impõe que sejam ponderados "quaisquer outros factores que respeitem à idoneidade e à capacidade de adaptação relativamente ao cargo a prover";

f) O conhecimento destes "outros factores", "quaisquer" que sejam, não é apreensível para o processo de graduação apenas através do formalismo da "inspecção" e conseqüente "classificação de serviço" - este é apenas um dos factores, de entre todos os outros; cujo conhecimento é admissível pelos habituais meios idóneos (v.g. mediante documentos, etc.).

g) A ponderação da especialização dos magistrados através de "trabalhos científicos e profissionais" e da "actividade exercida no foro" está prevista nas alíneas d) e f) do artº 84º, podendo e devendo a sua valoração ser feita independentemente da aquisição formal através de um mecanismo inspectivo;

h) Em suma, importa não esquecer que devido ao especial fim público visado, os concursos de provimento destinam-se à escolha dos mais aptos e melhor preparados para o exercício das funções do cargo a prover, e que tal fim - da prossecução do interesse público, como é aqui o caso, suplanta a defesa do interesse dos candidatos em ver apreciado apenas o que para eles seria mais favorável;

i) De todo o modo, a Recorrente não faz prova que o CSTAF quis prosseguir um fim ilegal (que não identifica), portanto, diferente daquele que a lei visou ao conferir tal poder discricionário, e que esse fim, a ter sido prosseguido, foi principalmente determinante da prática do acto sob impugnação;

j) A audiência dos interessados prevista no n.º 1 do artigo 100º do C.P.A., não tem, como tal, assento constitucional, pelo que a sua inobservância não constitui ofensa a um direito fundamental;

k) Tal princípio, quando não está em causa o direito de defesa do interessado (vg. no âmbito do processo disciplinar e em todos os processos de natureza sancionatória), não pode ser erigido como regra absoluta e universal, podendo ser dispensado nas situações previstas nos n.ºs 1 e 2 do artigo 103.º do C.P.A.;

l) O desenvolvimento concreto do procedimento, por efeito do uso de um meio impugnatório - a reclamação deduzida pela ora Recorrente "ao abrigo do disposto no artigo 32.º n.º 3 do Decreto-Lei n.º 374/84, de 29 de Novembro" - colocou em estado de latência a deliberação tomada no processo de concurso e permitiu, assim, uma intervenção da interessada que lhe garantiu a apresentação de comunicações informativas e valorativas e que estas tivessem sido, afinal, ponderadas pelo CSTAF, ao apreciar os fundamentos da reclamação na sua reunião de 10-07-2000;

m) Pelo que o princípio do aproveitamento do acto administrativo aflorado no artigo 103.º n.º 2 do C. P.C deve ser aqui aplicado.

Termos em que (...) deve ser negado provimento ao recurso contencioso em apreço, por falta de fundamento (...).

**III. O Exmo Magistrado do Ministério Público neste Supremo Tribunal emitiu o seguinte parecer:**

"O acto recorrido é a deliberação do CSTAF de 17.5.00, que procedeu à graduação dos candidatos a um concurso para o provimento de lugares de Juiz do TAC de Lisboa, aberto por aviso publicado no DR, II Série, de 21.2.00.

Como se assinala no ponto 14 da resposta da autoridade recorrida «as normas do artigo 84 do ETAF concedem ao CSTAF, ao graduar os candidatos no concurso a juiz da 1.ª Instância, um misto de poder discricionário e de discricionariedade técnica, ou seja, um espaço de liberdade de julgamento, em conformidade com os princípios de "soberania" dos júris de apreciação do mérito dos candidatos através da avaliação das suas qualidades pessoais e científicas» .

Mas, sendo assim, como é efectivamente, o dever de fundamentar esse tipo de actos e de atender às observações produzidas na sequência da audiência de interessados prevista no art.º 100 do CPA, assume uma particular relevância.

No procedimento administrativo em apreciação nos autos esse preceito não foi cumprido, nem foi invocada qualquer circunstância que dispensasse o seu cumprimento. De resto, também não se vê que ocorresse, no caso, os requisitos para que essa dispensa se pudesse verificar. Finalmente, no âmbito do exercício de poderes discricionários, não pode pretender aplicar-se o princípio do aproveitamento do acto administrativo, princípio esse que é de aplicação exclusiva aos actos vinculados [cf., como meros exemplos, os acórdãos deste STA de 8.2.01, 1.2.01 e de 27.9.00, proferidos, respectivamente, nos recursos, 46660, 46825 e 41191 <sup>(1)</sup>]. Nestes casos não é possível garantir que o acto seria sempre aquele, quaisquer que fossem as vicissitudes do procedimento.

Tendo em consideração a natureza do acto, e a dos vícios que lhe são imputados, entende-se que a apreciação deste vício deverá preceder a dos restantes.

<sup>(1)</sup> Mesmo a aplicação do princípio aos actos vinculados terá lugar « ... apenas quando se possa afirmar, com inteira segurança, que o novo acto a praticar pela Administração em execução do julgado anulatório teria forçosamente conteúdo decisório idêntico ao acto anulando » - sumário do acórdão de 8.2.

Face ao exposto, anularia o acto recorrido e daria provimento ao recurso."

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

**(Fundamentação)**

**OS FACTOS**

Com interesse para a decisão, resultam provados dos autos e do processo instrutor apenso os seguintes factos:

1 - Nos termos do Aviso n.º 3337/2000 (2a série), publicado no DR - II Série, de 21.02.2000, por despacho de 24.01.2000 do Presidente do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais, em conjugação com a deliberação de 16 de Fevereiro de 1998 do mesmo Conselho, e nos termos do art. 90.º, n.º 6 do ETAF, foi aberto concurso para provimento de lugares de juiz do Tribunal Administrativo do Círculo de Lisboa (PI, 1.º Vol., fls. 2 a 4, cujo conteúdo se dá por reproduzido);

2 - Ao referido concurso apresentaram-se 22 candidatos, entre os quais a recorrente.

3 - Pela deliberação do CSTAF, de 17.05.2000, objecto do presente recurso contencioso, foi decidido não admitir dois dos candidatos por falta de requisitos, considerar válida a desistência de um outro, e graduar os restantes 19 candidatos, nomeando os três primeiros, em comissão permanente de serviço, para as vagas existentes no TAC de Lisboa (PI, 2.º Vol., fls. 240 a 250, cujo conteúdo se dá por reproduzido);

4 - A ora recorrente, graduada em 5.º lugar, deduziu perante o CSTAF reclamação contra a deliberação referida, ao abrigo do disposto no art. 32.º, n.º 3 do DL n.º 374/84, de 29 de Novembro, pedindo a sua graduação num dos 3 primeiros lugares (PI, 3.º Vol., fls. 282 a 287, cujo conteúdo se dá por reproduzido);

5 - Por deliberação de 10.07.2000, o CSTAF desatendeu a referida reclamação (PI, 3.º Vol., fls. 291 a 293, cujo conteúdo se dá por reproduzido).

**O DIREITO**

Vem interposto recurso contencioso da deliberação do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais (CSTAF), de 17.05.2000, que, em sede de concurso curricular para provimento de lugares de juiz do Tribunal Administrativo do Círculo de Lisboa, graduou os candidatos admitidos (a recorrente em 5.º lugar), e nomeou os 3 primeiros classificados para as vagas existentes no TACL.

Alega a recorrente a verificação, entre outros, do vício procedimental da preterição de audiência dos interessados, em violação do disposto nos arts. 264.º, n.º 4 da CRP e 100.º do CPA, referindo que não ocorre *in casu* qualquer das situações previstas no art. 103.º do CPA (inexistência ou dispensa de audiência), e que a omissão dessa formalidade essencial a impediu de defender tempestivamente a sua posição e o seu interesse antes de a deliberação ter sido tomada.

Trata-se de vício do procedimento, situado a montante da própria decisão administrativa, e que a recorrente diz tê-la impedido de defender a sua posição e os seus interesses antes mesmo da tomada da deliberação, pelo que dele se conhecerá previamente aos restantes vícios, atinentes à legalidade formal ou substancial do próprio acto.

Vejam os entãos.

Dispõe o art. 100.º, n.º 1 do CPA, na redacção introduzida pelo DL n.º 6/96, de 31 de Janeiro, que, "concluída a instrução, e salvo o disposto no art. 103.º, 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.”

A audiência dos interessados, como figura geral do procedimento administrativo decisório de 1º grau, representa o cumprimento da directiva constitucional de “participação dos cidadãos na formação das decisões ou deliberações que lhes disserem respeito” (art. 267º, nº 5 da CRP), determinando para o órgão administrativo competente a obrigação de associar o administrado à tarefa de preparar a decisão final.

Princípio da participação que teve consagração expressa no art. 8º do CPA, normativo que impõe à Administração o dever de “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, designadamente através da respectiva audiência nos termos deste Código.”

O fim legal dessa formalidade, autonomizada na estrutura do procedimento pelo CPA (arts. 100º e segs.), é o de proporcionar aos interessados a possibilidade de se pronunciarem sobre o objecto do procedimento, chamando a atenção do órgão competente para a decisão da relevância de certos interesses ou pontos de vista adquiridos no procedimento.

Dáí que enquanto aquele órgão puder fazer reapreciações do *thema decidendum*, no exercício de poderes discricionários ou na concretização de conceitos indeterminados, não se possa considerar realizado o fim legal.

A doutrina tem considerado o “direito” de audiência prévia, consagrado no art. 100º do CPA, como um princípio estruturante da lei especial sobre o processamento da actividade administrativa, traduzindo a intenção legislativa de atribuição de um “direito subjectivo procedimental” (cfr. Vieira de Andrade, Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976, Coimbra, 1983, p. 192 e segs.).

Ora, é evidente que a violação destas normas procedimentais, designadamente a omissão da audiência prévia dos interessados, ou a sua incorrecta realização, entendidas como desconformidades concretas da actuação procedimental, tem como consequência jurídica a ilegalidade, no sentido de incumprimento da lei, de desrespeito por uma normatividade vinculativa.

E, dada a interdependência e conexão sequencial entre os diversos actos procedimentais, essa ilegalidade repercute-se naturalmente no acto final.

Esta ilegalidade, traduzida na preterição de uma formalidade essencial, é, em princípio, geradora de anulabilidade, sanção regra prevista no CPA para os “actos administrativos praticados com ofensa de princípios ou normas jurídicas aplicáveis” (art. 135º).

No caso *sub iudice*, invoca a autoridade recorrida, na sua contra-alegação (como já antes o fizera na resposta), que o princípio de audiência dos interessados não tem, como tal, assento constitucional, e que a sua inobservância não constitui ofensa a um direito fundamental, não podendo pois ser erigido como regra absoluta e universal, e que o mesmo pode ser dispensado nas situações previstas nos nºs 1 e 2 do art. 103º do CPA.

E refere, a este propósito, que, no desenvolvimento concreto do procedimento, a recorrente teve uma intervenção interessada, por efeito do uso de um meio impugnatório - a reclamação deduzida ao abrigo do art. 32º, nº 3 do DL nº 374/84, de 29 de Novembro,

que, ao atribuir efeito suspensivo à reclamação, colocou a deliberação em estado de latência até à decisão dessa reclamação pelo próprio CSTAF.

Ora, como atrás se deixou referido, a audiência prévia dos interessados representa o cumprimento da directiva constitucional de “participação dos cidadãos na formação das decisões ou deliberações que lhes disserem respeito” (art. 267º, nº 5 da CRP), determinando para o órgão administrativo competente a obrigação de associar o administrado à tarefa de preparar a decisão final, princípio este que teve consagração expressa no art. 8º do CPA, normativo que impõe à Administração o dever de “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, designadamente através da respectiva audiência nos termos deste Código.”

Não pode, assim, tal princípio estruturante da actividade administrativa deixar de ser observado, a não ser nas situações típicas contempladas no art. 103º do CPA, normativo que consagra os casos de inexistência e dispensa de audiência (nºs 1 e 2, respectivamente).

Na deliberação recorrida é manifesto que não está invocada qualquer circunstância que determine a inexistência da audiência prévia, ou que o órgão instrutor considere justificativa da sua dispensa, nos termos previstos no citado art. 103º do CPA.

E não cremos que a reclamação apresentada pela ora recorrente contra a deliberação do CSTAF, ao abrigo do art. 32º, nº 3 do DL nº 374/84, configure, como pretende a autoridade recorrida, uma situação de dispensa de audiência, tal como a mesma se mostra caracterizada no nº 2, al. a) daquele art. 103º (“os interessados já se terem pronunciado no procedimento sobre as questões que importem à decisão e sobre as provas produzidas”)

Desde logo, porque o órgão instrutor não referiu expressamente essa dispensa, nem poderia fazê-lo, pois que a reclamação é, por natureza, posterior à prolação da decisão administrativa, e o órgão decisor não sabe, ao tomar a deliberação, se o interessado vai ou não reclamar.

Mas também se não vê que ocorram *in casu*, os requisitos para que essa dispensa se possa verificar.

A dispensa de audiência a que se reporta este normativo é inequivocamente uma dispensa administrativa, à qual, por isso mesmo, se aplicarão particulares exigências em matéria de fundamentação e de definição da situação de facto subsumível aos pressupostos legais, âmbito a que se circunscreve a fiscalização contenciosa da conduta administrativa.

As situações a que se referem as duas alíneas do nº 2 do art. 103º traduzem uma inutilidade da audiência, no sentido de que ela não terá qualquer efeito útil, relevante, para a decisão do procedimento, por as anteriores intervenções procedimentais do interessado terem já esgotado esse efeito útil.

Como salientam Mário Esteves de Oliveira e outros (Código do Procedimento Administrativo, 2ª edição, p. 466), no caso da al. a), “importa obviamente atentar qual a natureza que assumiu essa anterior intervenção dos interessados, porque é muito diferente a sua atitude quando cooperam com a Administração durante o desenrolar

da instrução ... ou quando se pronunciam, no "confronto" dela e dos restantes (contra-)interessados, em audiência final."

E concluem os referidos autores:

"Procurando o alcance deste pressuposto pela positiva, diríamos que a pronúncia anterior do interessado deve respeitar a todas as questões e provas (as tomadas e as rejeitadas pelo instrutor) consideradas relevantes para a decisão final e que deveriam constar da notificação ou convocação, que se lhes faria, para a audiência, se a ela houvesse lugar."

Ora, a situação dos presentes autos é completamente distinta.

Aqui, nem sequer se coloca a questão da natureza que assumiu a anterior intervenção dos interessados, em ordem a saber se a mesma satisfaz o grau de exigência legalmente atribuído a tal intervenção, pelo simples facto de que não houve sequer intervenção anterior.

A aludida reclamação, traduzindo uma forma de reacção impugnatória, é, por natureza, posterior ao acto reclamado, não podendo assim ser considerada como intervenção no procedimento, ainda que a lei lhe atribua efeito suspensivo da decisão.

E não pode também fazer-se apelo, para afastar a invalidade da inobservância do dever de audiência prévia, ao princípio do aproveitamento do acto administrativo, pois que, segundo a jurisprudência dominante deste STA, nomeadamente do Pleno, esse princípio é de aplicação exclusiva aos actos vinculados, e, mesmo quanto a estes, dentro de apertados pressupostos objectivos, ou seja, "sempre que através de um juízo de prognose póstuma o tribunal conclua que a decisão tomada era a única concretamente possível", sendo certo que não basta que a decisão seja cometida no exercício de poderes vinculados para se concluir, sem mais, pelo carácter não invalidante da violação do disposto no n.º 1 do art. 100.º do CPA.

Tal só se verifica, se for possível garantir que o acto seria sempre prolatado, e com a mesma configuração decisória, quaisquer que fossem as vicissitudes do procedimento, ou, como refere o Ac. do Pleno de 08.02.2001- Rec. 46.660, "quando se possa afirmar, com inteira segurança, que o novo acto a praticar pela Administração em execução do julgado anulatório, teria forçosamente conteúdo decisório idêntico ao acto anulado<sup>(2)</sup>."

Não pode pois deixar de se concluir no sentido de que a situação dos autos não é subsumível à previsão da al. a) do n.º 2 do art. 10.º do CPA, não sendo caso de dispensa de audiência, nem de aplicação do princípio do aproveitamento do acto.

Procede, assim, o alegado vício de forma por preterição de formalidade essencial, consistente na omissão de audiência prévia dos interessados, ficando, naturalmente, prejudicado o conhecimento da restante matéria da impugnação.

VI. Decisão

Com os fundamentos expostos, acordam em conceder provimento ao recurso, anulando o acto impugnado.

Sem custas.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2002. — *Pais Borges* (relator) — *Macedo de Almeida* — *João Cordeiro*.

<sup>(2)</sup> Cfr., para além do citado aresto, os Acs. do Pleno de 01.02.2001, de 27.09.2000, de 09.02.99, e de 21.05.98, nos Recls. 46.825, 41.191, 39.379 e 40.692, respectivamente.

## Acórdão de 17 de Janeiro de 2002.

**Assunto:**

*Reforma de sentença.*

**Doutrina que dimana da decisão:**

*Só o erro que possa imputar-se a descuido, esquecimento ou distracção e seja imediatamente evidente, embora pelo padrão de um auditório juridicamente informado, pode ser corrigido pela via de reforma da sentença, ao abrigo da al. a) do n.º 2 do art.º 669º CPC.*

Recurso n.º 46 773. Recorrente: TOTAL - Empresa Portuguesa de Petróleos, S. A.; Recorrida: B. P. Portuguesa, S. A.; Relator: Exm.º Cons.º Juiz Dr. Vítor Gomes.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo (1ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

**1. TOTAL** - Empresa Portuguesa de Petróleos S. A. requer, ao abrigo dos art.ºs 732.º, 716.º a 669.º n.º 1 al. a) e n.º2 al. a) do CPC, *ex vi* art.ºs 1.º e 102.º do CPA, a reforma do acórdão de fls. 419 a 435 que negou provimento a recurso de sentença do Tribunal Administrativo do Círculo de Lisboa que, em recurso contencioso interposto por **BP** - Portuguesa S. A., anulou o acto da **Câmara Municipal de Cascais** que lhe adjudicava um contrato para fornecimento de combustíveis a aeronaves no Aeródromo Municipal de Cascais.

Sustenta que o tribunal errou na interpretação e aplicação do art.º 89.º n.º 3 do DL 100/84, confundindo a questão da extemporaneidade do recurso contencioso com a da convalidação do acto recorrido.

**2.** Apesar de, na abertura do requerimento, invocar a al. a) do n.º 1 do art.º 669.º do CPC, a requerente não pretende o esclarecimento de qualquer obscuridade ou ambiguidade da decisão. O que pretende é a reforma do acórdão, nos termos do art.º 669.º n.º2 al. a) do CPC que a permite quando tenha ocorrido "manifesto lapso do juiz na determinação da norma aplicável ou na qualificação jurídica dos factos".

Passemos, pois, ao cerne da argumentação da requerente.

Contrariamente ao que esta afirma, o tribunal não confundiu a questão da extemporaneidade com a questão da convalidação do acto pelo decurso do prazo de impugnação. Versou-as autonomamente, nos termos em que vinham colocadas no recurso, conferindo-lhes, aliás, a natureza que a requerente defende que processualmente lhes cabe: a primeira como obstativa ao conhecimento do objecto do recurso contencioso, a segunda como extintiva do efeito invalidante dos vícios do acto administrativo.

Como a requerente reconhece, a raiz da ligação, alegadamente errónea, das duas questões processualmente apresentadas como distintas, reside no entendimento expresso no acórdão de que tem carácter relativo a sanção dos vícios do acto administrativo pelo decurso do tempo prevista no art.º 89.º n.º 3 do DL 100/84, apenas operando na esfera jurídica de quem tenha ficado inactivo durante o prazo de que dispunha para o recurso contencioso, pelo que a intempetividade do recurso contencioso e a sanção do acto pelo decurso

do prazo de impugnação, dependendo dos mesmos pressupostos de facto e direito, sendo a sanação o corolário da falta de impugnação oportuna, têm de ser objecto de decisão no mesmo sentido em determinado recurso contencioso. Não pode simultaneamente entender-se, diz o acórdão, que o recorrente está em tempo para impugnar o acto e que as ilegalidades deste se sanaram por falta de impugnação oportuna.

É um entendimento que não resulta de desatenção ou desconhecimento do quadro normativo relevante cujas consequências possam ser corrigidas ao abrigo do mecanismo instituído pelo artº 669º/2 do CPC. O tribunal interpretou o nº 3 em articulação com o nº 2 do cit. artº 89º e concluiu que a sanação pelo decurso do tempo atinge apenas a posição de quem tenha deixado transcorrer o seu prazo de recurso contencioso, rejeitando a interpretação da recorrente que propunha a conjugação daquele nº 3 do artº 89º com o regime de revogação dos actos administrativos, conduzindo a uma convalidação objectiva do acto pelo decurso do prazo de um ano, extinguindo todos os efeitos da invalidade geradora de anulabilidade, independentemente de o recurso ser atempado para determinado interessado.

Ainda que este raciocínio possa ser discutível, não lhe assenta a imputação de que resulta de manifesto lapso na determinação da norma aplicável ou na qualificação jurídica dos factos, a que se circunscreve a possibilidade de reforma do acórdão, nos termos da al. a) do nº 2 do artº 669º do CPC. Só há lapso manifesto no erro por descuido, esquecimento ou distração que seja patente, imediatamente evidente, ainda que o "auditório de pessoas prudentes" tomado por referência tenha aqui de ser um auditório juridicamente informado. A necessidade, em que a reclamante se viu, de consagrar 20 páginas de cerrada e indiscutivelmente douda (pese embora não convincente) argumentação jurídica a discordar da interpretação acolhida é a mais inequívoca demonstração prática de que o erro em que o acórdão porventura tenha incorrido na resposta à questão da sanação do acto recorrido pelo decurso do tempo não tem essas características.

### 3. Decisão

Tanto basta para indeferir o pedido de reforma do acórdão, como se **indefere**.

**Custas** pela requerente com cem (100) euros de taxa de justiça.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2002. — *Vitor Gomes* (relator) — *Azevedo Moreira* — *Pais Borges*.

## Acórdão de 17 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Reforma Agrária. Legitimidade activa. Actualização da indemnização. Direito de propriedade. Justa indemnização.*

### Doutrina que dimana da decisão:

1 — *Para os efeitos do disposto no art. 47º do RSTA, em princípio, irreleva a aceitação anterior à prática do acto*

*administrativo, pois só a aceitação expressa após a prática do acto pode determinar a ilegitimidade activa no recurso contencioso.*

- 2 — *A aceitação dos momentos favoráveis do acto não prejudica a interposição de recurso contencioso restrito à parte desfavorável do acto.*
- 3 — *A aceitação tácita do acto só deve ser considerada quando tiver o significado inequívoco, sem deixar dúvida razoável sobre o seu significado de acatamento integral do acto e acatamento sem reserva de todas as suas determinações, de forma a que o exercício do direito do recurso contencioso, na situação concreta possa configurar uma situação de "venire contra factum proprium, ou ofender os princípios da boa fé.*
- 4 — *Para efeitos de cálculo do capital de exploração para determinação de indemnização, nos termos do art. 11º do DL nº 199/88, de 31-5, na redacção do DL nº 38/95, de 14-2, releva, apenas, a quantidade de arroz armazenada nas instalações prediais à data da ocupação não sendo de considerar a quantidade total da produção no ano da ocupação.*
- 5 — *O valor da indemnização a prestar, relativa a produtos florestais, correspondente ao rendimento líquido florestal a preços dos respectivos anos de extracção, não está sujeito a actualização, por aplicação supletiva dos arts. 22º e 23º do CExp/91, mas ao regime de pagamento estabelecido pela Lei nº 80/77, de 26-10, e pelo DL nº 213/79, de 14-7.*
- 6 — *Este regime não viola o art. 62º da CRP, preceito não aplicável ao regime decorrente das situações da Reforma Agrária a que é aplicável o art. 94º da CRP, pois em tais indemnizações não é imposta a reconstituição integral, mas a atribuição de compensação pecuniária que cumpra as exigências mínimas de justiça e que não conduzam ao estabelecimento de montantes irrisórios.*

Recurso nº 47 033. Recorrente: Sociedade Agrícola da Herdade da Palma. Recorrido: Ministro da Agricultura e outro. Relator: Ex.º Conselhoheiro João Cordeiro.

Acordam em conferência, na 1ª Secção do STA:

A Sociedade Agrícola da Herdade da Palma, S.A., interpôs recurso contencioso de anulação do despacho conjunto dos Ministro da Agricultura Desenvolvimento Rural e Pescas e do Secretário de Estado do Tesouro e das Finanças assinado, respectivamente, em 20-5-00 e 11-7-00 que lhe atribuiu uma indemnização decorrente da aplicação das leis da Reforma Agrária, imputando ao acto vícios de violação de lei, quer do disposto no art. 11º, n.º 2 do DL nº 199/88, de 31-5, por não reconstruir o capital da exploração por forma a indemnizar a recorrente pelo valor do arroz armazenado, quer do art. 1º, n.º 2 e 7º do DL nº 199/88, art. 5º, n.º 2, d) e art. 14º, n.º 1 do mesmo diploma, na redacção do DL nº 38/95 de 14-2, o art. 2º, n.º 1 da Portaria nº 197-A/95 de 17-3 e os arts. 22º e 23º do CExp91 e os arts. 10º e 551º do CCivil; refere-se, ainda, a violação do art. 7º,

n.º 1 do DL n.º 199/88, os arts. 62º e 13º da CRP, ao não ter sido aceite o princípio da actualização previsto na lei geral.

Respondeu, apenas, o MADRP, suscitando a questão prévia da ilegitimidade da recorrente, na medida em que aceitou o acto, antes da sua prolação, recebendo a indemnização que lhe foi atribuída, sem qualquer reserva, acrescentando o pedido de improvement do recurso.

Relegado para final o conhecimento da questão prévia, produzidas as alegações em que a recorrente formula as seguintes conclusões:

1. A aceitação do valor da indemnização por parte da recorrente teve lugar durante a instrução do processo e antes de ser proferido o acto impugnado.

2. Só a aceitação do acto administrativo posterior à sua prática acarreta a ilegitimidade do interessado para recorrer, art. 47 do R.S.T.A. e art. 53, n.º 4, do C.P.A.

3. Deverá ser julgada improcedente a questão prévia deduzida pela Entidade Recorrida.

4. Quando da ocupação dos prédios em 24/11/75, já tinham sido colhidos 2.331.848 quilos de arroz da campanha de 75/76, conforme inventário elaborado pela Comissão de Gestão em 30/01/75, que procedeu à sua entrega em 27/02/76 na fábrica de descasque de arroz.

5. Igualmente estavam colhidos à data da ocupação 65.905 quilos de arroz, que a Comissão de Gestão entregou na fábrica de descasque de arroz em 08/06/76.

6. A totalidade do arroz já colhido à data da ocupação no total de 2.397.753 quilos, fazia parte do capital de exploração da recorrente à data da ocupação, não foi indemnizado a preços de 94/95, art. 3, c), da Portaria n.º 197-A/95, de 17/03.

7. Pelo despacho impugnado apenas foram indemnizados 15.134 quilos de arroz no valor de Esc.: 1.165.318\$00, faltando assim indemnizar 2.382.619 quilos de arroz, no valor de Esc.: 183.461.660\$00.

8. No presente recurso está ainda em causa a fixação de um critério de actualização dos Produtos Florestais para valores reais e correntes da data do pagamento.

9. Os Produtos Florestais extraídos e alienados durante a ocupação dos prédios, desde 1976 a 1989, foram pelo acto impugnado indemnizados pelos valores dos respectivos anos de extracção, sem qualquer actualização.

10. Esta indemnização tem como causa a privação do uso e fruição dos prédios indevidamente nacionalizados.

11. Trata-se de uma indemnização devida pelos lucros cessantes que o proprietário deixou de auferir, o qual deverá ser colocado na mesma situação, caso não se tivesse verificado a ocupação e nacionalização dos prédios.

12. As indemnizações da Reforma Agrária "serão fixadas com base no valor real e correntes desses bens e direitos ... de modo a assegurar uma justa compensação pela privação dos mesmos bens e direitos", art. 7, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 199/88, de 31/05.

13. A indemnização para ser justa tem de garantir ao expropriado o valor real do bem no momento do pagamento.

14. Não existe proximidade temporal entre a privação do recebimento dos Produtos Florestais e o pagamento da indemnização, tendo decorridos mais de 25 anos da data da primeira extracção e alienação dos Produtos Florestais.

15. A Lei especial das indemnizações da Reforma Agrária, Portaria n.ºs 197-A/95, de 17/03, não prevê a actualização dos Produtos Florestais.

16. Tal lacuna poderá ser preenchida com recurso ao art. 22, n.º 3, e 23 do Código das Expropriações de 1991, art. 551 do C.C., art. 1 n.º 2 do Decreto-Lei n.º 199/88, de 31/05.

17. Em alternativa a este critério de actualização, e para preencher o vazio legislativo sobre esta matéria, o Tribunal poderá proceder à actualização dos Produtos Florestais para valores de 94/95.

18. Este critério de actualização encaixa-se nos princípios e especificidades da legislação especial da Reforma Agrária, que fixa a actualização de todos os bens e direitos indemnizatórios para preços correntes ou valores de 94/95.

19. O Tribunal não pode abster-se de fixar um critério de actualização dos Produtos Florestais, dentro dos princípios legais da Lei Especial das indemnizações da Reforma Agrária.

20. Os juros e capitalização previstos nos artigos 19 e 24 da Lei n.º 80/77, de 26/10, e Decreto-Lei n.º 213/79, de 14/07, previstos para as obrigações do tesouro, não contemplam qualquer actualização ou acréscimo de valores para os Produtos Florestais, uma vez que o seu valor inicial foi deflacionado para 24/11/75, para adequar o pagamento da indemnização com os títulos do tesouro.

21. Pela Constituição da República, os critérios de avaliação e direitos a indemnizar, têm de respeitar os princípios de Justiça, Igualdade e Proporcionalidade.

22. Todos estes princípios se encontram ausentes no acto recorrido, no que respeita à actualização dos Produtos Florestais.

23. O critério de cálculo da indemnização atribuída à recorrente dos produtos florestais ao não proceder à sua actualização, é incompatível com o princípio da justa indemnização, consignado no art. 62, n.º 2, da Constituição.

24. O despacho recorrido, por errada interpretação dos dispositivos normativos da Lei Especial das indemnizações da Reforma Agrária, afronta o princípio da igualdade do art. 13, n.º 1, da Constituição.

25. Todos os bens objecto de indemnização da Reforma Agrária foram actualizados pela Lei Especial para preços correntes ou valores de 94/95, com excepção dos Produtos Florestais.

26. A recorrente, no que se refere à não actualização dos Produtos Florestais, foi tratada de forma particularmente desfavorável e sem qualquer fundamento legal, relativamente a outros cidadãos que receberam os bens indemnizáveis actualizados.

27. O despacho recorrido ao não reconstituir o capital de exploração por forma a indemnizar a recorrente pelo valor do arroz já colhido à data da ocupação violou o disposto no artigo 11, n.º 1, n.º 2 e n.º 6, do Decreto-Lei n.º 199/88, de 31/05, na redacção do Decreto-Lei n.ºs 38/95, de 14/02, e art. 3, c), da Portaria n.º 197-A/95, de 17/03.

28. O despacho recorrido ao não proceder à actualização dos produtos florestais, por erro de interpretação violou o disposto no art. 1, n.º 1, e n.º 2 e art. 7 do Decreto-Lei n.º 199/88, de 31/05, o art. 5, n.º 2, d), e art. 14, n.º 1, do mesmo diploma na redacção do Decreto-Lei n.º 38/95, de 14/02, o art. 2, n.º 1, da Portaria n.º 197-A/95 de 17/03 e os arts. 22 e 23 do Código das Expropriações e os arts. 10º e 551º do Código Civil.

29. O despacho recorrido ao não aceitar o princípio de actualização previsto na Lei Geral e no art. 7, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 199/88,



violou ainda por erro de interpretação desses normativos, os princípios constitucionais previstos no art. 62, n.º 2, e ainda o art. 13, n.º 1, da Constituição da República, uma vez que colocam a recorrente numa situação de manifesta desigualdade, relativamente aos demais titulares das indemnizações da Reforma Agrária, que receberam os seus bens por valores actualizados.

Por sua vez, o MADRP reitera a sua anterior posição, quer quanto à questão prévia, quer quanto ao fundo, aqui concluindo pelo improvimento do recurso.

Neste STA, o EMMP emitiu parecer no sentido do improvimento quer da questão prévia, quer do recurso.

O processo correu os vistos legais, cumprindo-nos, agora, a decisão.

Com interesse para a decisão, apura-se a seguinte matéria de facto: - Por despacho conjunto dos MADRP e SETF, proferidos ao abrigo do n.º 4 do art. 8º do DL n.º 38/95, de 14-2, foi fixada a indemnização definitiva à ora recorrente de 1.740.468.177\$00.

- No decorrer do procedimento respectivo, os representantes legais da ora recorrente haviam manifestado a sua concordância com o montante de indemnização proposto os prédios da ora recorrente foram ocupados em 24-11-75.

- Na campanha de 1975/76, a área ocupada pela produção de arroz foi 474,5206 ha, a que corresponde uma produção estimada de 2.397.753 quilos.

- No cálculo da indemnização foram considerados 15.134 quilos de arroz, como armazenados nas instalações, à data da ocupação.

Na análise dos fundamentos do recurso, haverá de apreciar-se, em primeiro lugar, a questão prévia da ilegitimidade activa da ora recorrente, nos termos do art. 47º do RSTA, suscitada pela autoridade recorrida.

Tal questão vem colocada em termos de a ora recorrente, que antes da prolação do acto manifestou o seu acordo quanto ao que veio a ser o seu teor, recebendo, depois, as quantias indemnizatórias que lhe foram atribuídas.

Ora, em primeiro lugar haverá de dizer-se que, em termos do regime normativo estabelecido no art. 47º do RSTA, irreleva a aceitação anterior à prática do acto, pois só a aceitação expressa, após a prática do acto administrativo pode determinar a ilegitimidade activa no recurso contencioso.

Por outro lado, a aceitação dos momentos favoráveis de um acto administrativo, não prejudica, sem mais, a impugnação da parte desfavorável do acto.

Neste quadro, a jurisprudência do STA <sup>(1)</sup> tem interpretado a referida norma no sentido de que a aceitação tácita do acto é, apenas a que deriva da prática espontânea e sem reservas, de facto incompatível com a vontade de recorrer, devendo tal comportamento ter um significado unívoco, sem deixar quaisquer dúvidas do seu significado de acatamento integral do acto, de acatamento das determinações nele contidas.

Assim a aceitação tácita só deve ser considerada para o efeito em análise quando a conduta do recorrente seja de aceitação pura e sem reserva, de forma a que o exercício do direito ao recurso contencioso possa configurar-se, de alguma maneira, como um " venire

(1) Cf., v.g. acs. STA de 16-1-97 - rec. 37.735; do Pleno de 14-10-99 - rec. 35.910; rec. 35.910; de 24-2-99 - rec. 39.727; de 11-11-99 - rec. 45.242; de 28-6-00 - rec.38.349.

contra factum proprium" ou atente contra os princípios da boa fé, que, como é sabido, vinculam todos os sujeitos e os intervenientes no procedimento administrativo.

Na situação em exame, a conjugação do comportamento anterior da ora recorrente, com o posterior, sugerem, de alguma forma, uma situação limite ou de fronteira, pelo que e na dúvida, atenta até a restrição do objecto do recurso, teremos que interpretar a vontade da recorrente no sentido da não aceitação integral do acto ora impugnado, sendo certo que lhe não era exigível a recusa dos aspectos favoráveis e, de certa forma, negociados, do acto, para poder impugnar os a seus aspectos desfavoráveis.

Improcede, assim, a questão prévia suscitada.

Quanto ao objecto do recurso, duas são as questões suscitadas pela recorrente:

A primeira questão cinge-se com um eventual erro parcial nos pressupostos de facto do acto, pois a quantidade de arroz que se considerou armazenada ao tempo da ocupação dos prédios é muito inferior ao quantitativo estimado da colheita de 1975/76.

Pretende a recorrente que o acto está, assim, ferido de vício de violação do preceituado no art. 11º, n.º 1 do DL n.º 199/88, de 31-5, na redacção vigente do DL n.º 38/95, de 14-2.

Neste normativo foi estabelecido que o valor do capital de exploração, em que se integram, nos termos do n.º 6, também os produtos armazenados não devolvidos, para efeitos do cálculo da indemnização, será determinado ou com base no inventário realizado na data da ocupação, ou em estima feita com base nas provas disponíveis.

A recorrente, nem no decorrer do procedimento em que interveio, nem sequer neste processo, vem contrariar directamente a estimativa da quantidade de arroz armazenado feita pela autoridade recorrida.

Vem dizer que a quantidade a considerar deve ser o valor global da colheita de arroz na campanha anual ao tempo da ocupação.

Ora esta pretensão não só não tem qualquer acolhimento no texto legal, como e até contraria os basilares princípios da própria lógica formal, uma vez que a parte (arroz armazenado ao tempo da ocupação) será, sempre e necessariamente, diferente e menor do que o todo (colheita anual).

Para determinação do valor do capital de exploração, para o efeito considerado, irreleva, totalmente, o valor real ou estimado da colheita anual de arroz, mas sim e tão somente haverá de considerar-se a quantidade de arroz armazenada e existente nas instalações próprias dos prédios, à data da ocupação.

Ora não se reportando o normativo invocado ao volume global da colheita de arroz no ano da ocupação, mas e tão somente à quantidade de arroz armazenada na data da ocupação, e nada se alegando em contrário dos valores determinados neste campo pela autoridade ora recorrida, carece de razão a recorrente, im procedendo esta questão.

A segunda questão suscitada respeita ao regime de fixação e do critério de actualização do valor de indemnização relativa aos produtos florestais.

Refere a recorrente que tal indemnização foi calculada pelo critério p. no art. 5º/2 do DL n.º 35/95, de 14-1, correspondente ao rendimento líquido florestal dos prédios, apurado pelo Instituto Florestal, nos termos do DL n.º 312/85, de 31-6, pelos preços de comercialização dos respectivos anos de extracção e não, como entende ser correcto,

pelo seu valor real e corrente à data do pagamento da indemnização, como entende decorrer do art. 7º do DL n.º 199/88.

Com isso terão sido violados os arts. 13º e 62º da CRP.

Por outro lado, não se prevendo na Portaria n.º 197-A/95, de 17-3, um regime específico de actualização das indemnizações relativa aos produtos florestais, existe, na matéria uma lacuna de previsão a preencher pela aplicação subsidiária dos arts. 22º e 23º do CExp/91, art. 551º do CCivil, art. 1º, n.º 2 do DL n.º 199/88, de 31-5, ou em alternativa, proceder-se à actualização para os valores de 94/95.

Sobre estas questões, já este STA se pronunciou, de forma uniforme, com plena aplicação na situação presente, designadamente no acórdão do Pleno de 5-6-00 - rec. 44.146 e no ac. da 1ª Subsecção de 28-6-01 - rec. 46.416, transcrevendo-se do último citado aresto a fundamentação jurídica pertinente, que nos merece total adesão:

*“...A Lei n.º 80/77, de 26 de Outubro, proclamou, logo no seu artigo 1.º, que do direito à propriedade privada, reconhecido pela Constituição, decorria que, fora dos casos expressamente nela previstos, toda a nacionalização ou expropriação apenas poderia ser efectuada mediante o pagamento de justa indemnização (n.º 1), e que as expropriações efectuadas ao abrigo das Leis da Reforma Agrária, desde 25 de Abril de 1974, conferiam aos ex-titulares de direitos sobre os bens nacionalizados ou expropriados o direito a uma indemnização, liquidada e efectuada nos termos e condições dessa lei (n. 2).*

*O mesmo diploma previa a atribuição das indemnizações em duas fases, uma provisória, outra definitiva (artigo 2.º), mas a determinação da indemnização relativamente aos prédios rústicos (artigo 8.º, n.º 1, alíneas b) e c), ficou dependente da aprovação de legislação complementar, que devia ter sido editada dentro de 60 dias (art.º 37º), mas que nunca viu a luz do dia.*

*Desta omissão legislativa resultou uma solução de flagrante injustiça para os particulares afectados pelas expropriações e nacionalizações no âmbito da reforma agrária, pois, como se reconhece no preâmbulo do Decreto-Lei n.º 199/88, de 31 de Maio, «decorridos que estão cerca de treze anos sobre essas nacionalizações e expropriações, verifica-se que continuam por pagar, e mesmo, por determinar, os valores devidos como indemnização definitiva» a esses particulares, «pois nunca foi aprovado o decreto-lei definindo os necessários critérios de avaliação». Essa situação de injustiça aumentava de gravidade se se procedesse à comparação com o procedimento adoptado relativamente a ex-titulares de participações sociais em sociedades, para os quais a própria Lei n.º 80/77 definiu os critérios para a determinação das indemnizações definitivas, e se se reconhecesse a realidade de que as próprias indemnizações provisórias no âmbito da reforma agrária, entretanto processadas, se haverem baseado em valores cadastrais muito desactualizados, e não no valor real dos prédios à data da nacionalização, impedindo que, nesse domínio, «prejuízos emergentes do atraso da fixação de valores definitivos pudessem ser atenuados pelo recebimento e indemnizações provisórias próximas de valores equitativos», prosseguindo o aludido preâmbulo: «No domínio da reforma agrária, ao contrário do que sucedeu com a nacionalização de empresas, o prejuízo resultante do atraso da fixação de valores definitivos não foi, pois, sequer atenuado pelo recebimento de indemnizações provisórias de valor próximo de um valor justo».*

*Foi para colmatar esta «grave lacuna do nosso sistema jurídico» que foi publicado o referido Decreto-Lei n.º 199/88, de 31 de Maio, tendo-se Governo proposto «ao definir os critérios de avaliação os bens e direitos*

*nacionalizados ou expropriados», «assegurar a observância do princípio fundamental do nosso sistema jurídico de que a indemnização deve ser fixada na base do valor real ou corrente dos bens, de modo a assegurar uma justa compensação». Para a hipótese e posterior devolução do prédio ou de parte do prédio por força do exercício do direito de reserva, e uma vez que «o período de tempo que mediou entre a data da ocupação, nacionalização ou expropriação e a data da atribuição da reserva foi por vezes longo e durante esse período o titular do prédio nenhum rendimento pôde extrair da exploração do terreno sobre que veio a incidir a reserva», também se entendeu que «tais prejuízos causados pela expropriação ou nacionalização» deveriam ser «objecto de reparação», atendendo sempre ao «rendimento previsível e presumível». E neste contexto que surge o reconhecimento do «direito a uma indemnização pela privação temporária do uso e fruição dos bens», prevendo-se, «no caso de prédio arrendado», que cabia «ao titular de direito real que dispunha do uso e fruição do prédio uma indemnização por não recebimento das rendas devidas pelo arrendamento» (artigo 14º, n.º 1 e 4, do Decreto-Lei n.º 199/88, na sua redacção originária).*

*O Decreto-Lei n.º 199/88 sofreu uma primeira alteração pelo Decreto-Lei n.º 199/91, de 29 de Maio, que, além do mais, veio tornar extensivas aos prédios ocupados, objecto de medidas de reforma agrária, as disposições daquele diploma, com as necessárias adaptações (seu novo artigo 15.º).*

*Foi, porém, o Decreto-Lei n.º 38/95, de 14 de Fevereiro, editado numa época em que como se reconhece no respectivo preâmbulo, «a quase totalidade do património rústico nacionalizado ou expropriado foi devolvido aos seus anteriores titulares» e em que, portanto, as indemnizações a atribuir visavam «fundamentalmente compensar a não consideração do direito de reserva, consagrado na lei, aquando da retirada dos bens à esfera jurídica dos particulares em período histórico cronologicamente bem delimitado (os anos de 1975 e de 1977)», que veio definitivamente consagrar o critério a seguir na determinação da indemnização devida em situações como a que originou o presente recurso.*

*Na verdade, este diploma deu ao artigo 14º do Decreto-Lei n.º 199/88 a seguinte redacção:*

*«1 - Os proprietários ou titulares de outros direitos reais de gozo sobre bens nacionalizados ou expropriados a quem tenham sido devolvidos esses bens, em data posterior à da ocupação, nacionalização ou expropriação terão direito a uma indemnização pela privação temporária de uso e fruição dos bens devolvidos.*

*2 - O período de privação referido no número anterior conta-se desde o momento da ocupação desses bens até ao regresso à posse dos mesmos bens pelos seus titulares, independentemente da existência de acto administrativo com esse objectivo.*

*3 - A indemnização prevista no n.º 1 será calculada multiplicando os anos de privação pelo valor por hectare ou por cabeça animal, nos termos estabelecidos no artigo 5º...».*

*O mesmo diploma legal veio a atribuir a seguinte redacção a este art.º 5º:*

*“1 - A indemnização pela privação temporária do uso e fruição prevista na al. c) do n.º 1 do artigo 3º corresponderá ao valor do rendimento líquido dos bens durante o período em que o seu titular tiver ficado privado do respectivo uso e fruição, tendo em conta a exploração praticada nos prédios rústicos à data da sua expropriação ou nacionalização, ou da sua ocupação, no caso de esta a ter precedido.*

2 - O valor do rendimento líquido a que se refere o número anterior será calculado com base no somatório das seguintes parcelas:

...

d) Rendimento florestal líquido do prédio, calculado de acordo com os critérios do Decreto-Lei n.º 312/85, de 31 de Julho, e Decreto-Lei n.º 74/89, de 03 de Março, cujo apuramento será efectuado pelo Instituto Florestal...".

No novo artigo 16.º, aditado ao DL n.º 199/88, previa-se que "as fórmulas técnicas necessárias à determinação das indemnizações previstas no presente diploma serão objecto de portaria conjunta dos Ministros das Finanças e da Agricultura".

Essa portaria viria a ser a Portaria n.º 197-A/95, de 17 de Março, que relativamente às questões dos presentes autos, se limita a afirmar, no seu n.º 2.º:

"O valor definitivo da indemnização pela privação temporária do uso e fruição do património fundiário expropriado, nacionalizado ou meramente ocupado e posteriormente devolvido, será calculado com base nos rendimentos líquidos médios, já actualizados, constantes dos quadros anexos n.º 4, 5 e 6, multiplicados pelos números de anos em que se verificou a privação efectiva dos bens, contados desde a data da ocupação até à sua posterior posse ou detenção pelos ex-titulares, independentemente de acto administrativo e, nos casos previstos no art.º 30.º da Lei n.º 109/88, de 26 de Setembro, com a nova redacção da Lei n.º 46/90, de 22 de Agosto, de acordo com os comprovativos que fundamentaram a portaria de reversão..." (ibidem, n.º 1).

E, mais à frente, acrescenta o referido acórdão que temos vindo a seguir:

"... A segunda questão a enfrentar, desenvolvida na alegação do recorrente, respeita à susceptibilidade de aplicação subsidiária do factor de actualização previsto no artigo 22.º do Código das Expropriações de 1991.

Quanto a este ponto, existe unanimidade da jurisprudência deste Supremo Tribunal Administrativo - manifestada através dos acórdãos das Subsecções e do Pleno atrás citados - em sentido desfavorável ao sustentado pelo recorrente, fundando-se tal jurisprudência na constatação de que a Lei n.º 80/77, nos artigos 13.º e seguintes, fixa um regime específico e exaustivo e, portanto, inexistir incompletude de regulamentação - lacuna - a carecer de integração pela norma do artigo 22.º do Código das Expropriações.

Como se explanou no citado acórdão deste Pleno:

«Na verdade, resulta do artigo 13.º e seguintes da Lei n.º 80/77 que a lei fixou, no domínio da fixação de indemnizações aos ex-titulares de direitos sobre bens nacionalizados ou expropriados, critérios próprios, estabelecendo também as formas de pagamento (artigo 18.º e seguintes), bem como os prazos da amortização dos títulos da dívida pública representativos do capital correspondente ao valor indemnizatório (artigo 19.º e seguintes).

Significa isto que semelhante regime, por exaustivo e específico no domínio em causa, afasta a possibilidade de aplicação, a título subsidiário, da disciplina do Código das Expropriações (de 1991), nomeadamente a do seu artigo 22.º, como pretendem as ora recorridas».

O recorrente insiste, porém, na arguição da inconstitucionalidade deste entendimento, por violação da garantia do direito de propriedade privada, questão que foi desenvolvidamente tratada nos citados acórdãos das Subsecções de 17 de Novembro de 1998, processo n.º 43 044, de 8 de

Julho de 1999, processo n.º 44 144, e de 25 de Novembro de 1999, processo n.º 44 145, em termos que merecem concordância, o que justifica que se reproduza a argumentação desenvolvida, a este propósito no último acórdão citado:

«5. Importa agora enfrentar a segunda questão. Deve o montante da indemnização assim calculado ser, ainda, actualizado para correcção da depreciação do valor da moeda até à data do despacho determinativo do montante da indemnização?

Tal como na obrigação de indemnizar em geral, na indemnização por expropriação o que está em causa é a reintegração de um património, o que constitui uma dívida de valor e não uma dívida pecuniária simples. Por isso, a indemnização está subtraída ao princípio nominalista, devendo tomar-se em conta a depreciação monetária, por forma a atribuir ao expropriado o quantum material de que foi desapossado.

Nesta linha, a indemnização deve ser referida a um momento tão próximo quanto possível daquele em que o expropriado a vai efectivamente receber. Como diz José Osvaldo Gomes, Expropriações por Utilidade Pública, pág. 264, mesmo no domínio do Código das Expropriações de 1976, "o montante indemnizatório, para ser justo, tinha de ser actualizado à data da decisão final do processo, sob pena de nunca se restabelecer o equilíbrio perdido com a lesão provocada pelo acto ablativo".

O Código das Expropriações aprovado pelo Decreto-Lei n.º 439/91, de 9 de Novembro (Código das Expropriações de 1991), resolve estas questões estabelecendo que a expropriação por utilidade pública de quaisquer bens ou direitos confere ao expropriado o direito de receber o pagamento contemporâneo de uma justa indemnização (artigo 22.º, n.º 1) e que o montante da indemnização calcula-se com referência à data da declaração de utilidade pública, sendo actualizada à data da decisão final do processo de acordo com a evolução do índice de preços no consumidor; com exclusão da habitação (artigo 23.º, n.º 1).

São, portanto, questões diferentes a de saber se as rendas que constituem factor de cálculo da indemnização devem ser consideradas pelo valor contratualmente possível e a de saber se o resultado deve ser actualizado por forma a que, no momento da sua fixação, a indemnização recebida tenha um valor aquisitivo igual ao do rendimento de que o proprietário/locador foi privado. Uma coisa é determinar o «valor real e corrente» dos bens ou direitos expropriados e outra o «valor actual» que lhe corresponde.

Será aquela norma aplicável no domínio da legislação da reforma agrária, mais concretamente, da indemnização do proprietário de prédio arrendado?

O artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 199/88, manda preencher «as lacunas de interpretação e aplicação» das normas deste diploma mediante recurso ao Código das Expropriações ou, subsidiariamente, à lei geral e aos princípios gerais de direito.

Sustenta a recorrente que existe uma lacuna a preencher de acordo com a regra de actualização prevista no artigo 23.º do Código das Expropriações de 1991. Defende a Administração que não existe qualquer lacuna, tendo o legislador optado por não actualizar o montante da indemnização devida ao proprietário pela privação das rendas. A actualização querida pelo legislador neste domínio é a que resulta do sistema de capitalização de juros previsto no artigo 24.º da Lei n.º 80/77, de 26 de Outubro. A pretensão da recorrente conduziria a uma duplicação dos mecanismos de correcção do valor indemnizatório, pois que tais

juros são manifestamente compensatórios e visam corrigir a degradação do valor pelo decurso do tempo.

Esta questão foi já colocada nos acórdãos deste Supremo Tribunal Administrativo, de 17 de Novembro de 1998, recurso n.º 43 044, e de 8 de Julho de 1999, recurso n.º 44114, no sentido defendido pela autoridade recorrida. Tendo nesses processos a questão sido suscitada e debatida em termos rigorosamente coincidentes com os do presente processo, como o confronto das respectivas conclusões das alegações permite verificar, não nos sendo oferecida qualquer novidade argumentativa ou de perspectiva, nada vemos que justifique o abandono da doutrina desses acórdãos.

Disse-se o seguinte neste último acórdão (o primeiro acórdão tem redacção praticamente idêntica):

«Não obstante o que foi referido (a expressão reporta-se ao princípio da indemnização e à aplicação supletiva do Código das Expropriações), de acordo com o artigo 13.º da Lei n.º 80/77 e artigos seguintes, resulta que uma vez determinado o valor da indemnização a atribuir, o pagamento da indemnização anteriormente fixada será efectuado de acordo com os critérios aí estabelecidos, com prazos de amortização e juros aí igualmente fixados. O que significa que, aí sim, o Estado, no âmbito do artigo 82.º da Constituição da República Portuguesa, fixou um regime de pagamento dos valores de forma discricionária, de acordo com o que o texto constitucional lhe permitia e sem violação do princípio (por inaplicável) constante do artigo 62.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa.

Consequentemente, não é a circunstância de o artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 199/88 mandar aplicar na interpretação e aplicação da quele Decreto-Lei e nas suas lacunas o Código das Expropriações que afasta a aplicação da Lei Base, onde, de forma especial, está estabelecida a forma e os critérios a que deve obedecer o pagamento da indemnização, depois de esta última ser fixada de acordo com os princípios da justa indemnização ou da justa compensação.

Em resumo pode pois dizer-se que, apurado o valor da indemnização, tendo em conta as rendas actualizadas desde a ocupação até à restituição dos imóveis em causa, de acordo com os princípios aplicáveis e constantes das leis especiais sobre as indemnizações no âmbito da Reforma Agrária, haverá, depois, que atender, quanto ao pagamento de tais indemnizações, aos critérios fixados pela própria Lei n.º 80/77, de 26 de Outubro, e Decreto-Lei n.º 213/79, de 14 de Julho, e não aos critérios fixados no Código das Expropriações.»

Vale por dizer que o valor encontrado será capitalizado até à emissão das obrigações destinadas ao pagamento das indemnizações provisórias e pagos os juros vencidos pelos títulos da dívida pública a partir dessa data, nos termos estabelecidos pela Lei n.º 80/77, de 26 de Outubro, e pelo Decreto-Lei n.º 213/79, de 14 de Julho, mais concretamente, a actualização dos valores é a que resulta do mecanismo estabelecido pelo artigo 24.º da Lei n.º 80/77, aplicável nos termos do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 199/88 e do artigo 32.º da Lei n.º 109/88, de 26 de Setembro.

É certo que o próprio legislador teve presente a inadequação do regime de pagamento em títulos de indemnização para restaurar o valor aquisitivo do montante calculado, ou seja para satisfazer o interesse subjacente ao princípio da contemporaneidade da indemnização por expropriação. Como se reconheceu no preâmbulo do Decreto-Lei n.º 199/88.

«Tais valores não correspondem naturalmente aos valores actuais desses bens ou direitos, pois estão decorridos treze anos (à data do diploma)

e existe uma considerável diferença entre o nível geral dos preços (incluindo o dos prédios rústicos) em 1975-1976 e o actual. Trata-se, no entanto, de problema de âmbito mais geral, que afecta também as indemnizações por nacionalizações de empresas e participações sociais, e que só à Assembleia da República cabe resolver, atenta a sua competência reservada neste domínio: julga-se, porém, que tal questão não deverá atrasar a fixação dos critérios de avaliação dos bens e direitos expropriados e nacionalizados ao abrigo da legislação sobre reforma agrária, já que sempre será possível em momento ulterior e, sendo caso disso, proceder aos eventuais ajustamentos que um novo regime dos títulos de indemnização deva acarretar».

Mas isto mesmo mostra que não se trata de lacuna ou de uma incompletude da regulação especial das indemnizações no âmbito da reforma agrária que importe preencher com recurso à analogia ou à aplicação subsidiária do Código das Expropriações. É uma opção legislativa, porventura «mau direito», como o trecho transcrito reconhece, mas consentida pelo artigo 97.º da Constituição (na actual redacção correspondente-lhe o artigo 94.º), que subtrai a indemnização no âmbito da reforma agrária ao artigo 62.º, n.º 2, permitindo que essa «indemnização» não satisfaça as exigências de reconstituição integral imposta pela «justa indemnização» da expropriação em geral. O legislador ordinário goza de discricionariedade na fixação dos critérios da indemnização por virtude destas intervenções expropriadoras, desde que se cumpram as exigências mínimas de justiça que vão implicadas na ideia de Estado de direito e não conduzam ao estabelecimento de montantes irrisórios (cfr. acórdão do Tribunal Constitucional n.º 39/88, Diário da República, 1.ª Série, de 3 de Março de 1988). E, como se decidiu no acórdão do Pleno deste Supremo Tribunal de 30 de Janeiro de 1990 (Acórdãos Doutrinários, n.º 351, pág. 329), a propósito das indemnizações por nacionalização, não pode afirmar-se que o desfasamento das taxas de juros dos títulos de indemnização relativamente ao mercado financeiro conduza a caracterizar as indemnizações pagas por essa forma como irrisórias ou manifestamente desproporcionadas.»

Conclui-se, pois, quanto a esta segunda questão, pela inaplicabilidade ao caso do regime dos artigos 22.º e 23.º do Código das Expropriações de 1991, sem que daqui resulte qualquer inconstitucionalidade por pretensa violação do artigo 62.º, n.º 2, da Constituição, desde logo porque ao caso não é aplicável esse preceito constitucional mas antes o artigo 97.º, n.º 1 (hoje, 94.º, n.º 1), da mesma Lei Fundamental...».

Face à jurisprudência que temos vindo a seguir de perto, perfeitamente aplicável ao caso das ora recorrentes, e de que não há razão substancial para divergir, e tendo em conta o preceituado nos art.ºs 13º e o regime fixado para os pagamentos das indemnizações nos art.ºs 1º e 2º da Lei n.º 80/77, art.º 5º, n.º 1 e n.º 2, al. d), e 14º do DL n.º 199/88, na redacção do DL n.º 38/95, DL n.º 312/85, de 31.07, DL n.º 74/89, de 03.03, e 3º, n.º 1 da Portaria n.º 197-A/95, não há aqui incompletude do regime aplicável nem lacuna da lei a ser integrada pelo recurso à analogia dos art.ºs 22º e 23º do CE de 1991, mas, antes, um regime diverso que foi querido pelo próprio legislador, pelo que se não verificam os vícios de violação de lei invocados pelas recorrentes em relação aos actos impugnados, designadamente os de violação dos art.ºs 62º, n.º 2 e 13º, n.º 1 da CRP, visto ser aplicável ao caso o disposto no art. 94º/1 da mesma Lei Fundamental.

Estas considerações jurídicas têm, com as necessárias adaptações, plena aplicação no caso presente, não se vendo razões para alterar

este entendimento que tem vindo a ser seguido pela jurisprudência deste STA.

Desta forma, improcedem as conclusões da recorrente, pelo que se acorda em negar provimento ao recurso.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 400 euros, sendo a procuradoria de metade.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2002. — *João Cordeiro* — *Santos Botelho* — *Rui Botelho*.

## Acórdão de 17 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Responsabilidade civil extracontratual. Incompetência absoluta do tribunal. Absolvição da instância. Propositura de nova acção. Prescrição.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — Face ao disposto no nº 1 do art. 289º do CPCivil, a absolvição da instância não obsta a que se proponha nova acção sobre o mesmo objecto, e se o A. propuser nova acção dentro do prazo de 30 dias contado do trânsito da sentença de absolvição da instância, a interrupção derivada da citação para a primeira causa mantém-se e a prescrição não se consumará, mesmo que o novo processo seja instaurado com o prazo prescricional abstracto já exaurido.*

*II — Os motivos processuais a que se reporta o nº 3 do art. 327º do Ccivil, aplicável ex vi do art. 332º, nº 1 do mesmo diploma (absolvição da instância por motivos imputáveis ao autor), terão que ser respeitantes a qualquer atitude de inércia ou a qualquer conduta inconsiderada ou negligente no seio do processo judicial em curso, que não os fundados em razões consistentes na interpretação de uma dada norma ou regra de direito, como sejam as que delimitam as competências entre os tribunais de diversas ordens ou jurisdições.*

Recurso nº 47 480. Recorrente: Ramiro Soares Lourenço. Recorrido: Câmara Municipal de Viseu. Relator: Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro Pais Borges.

Acordam, em conferência, na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

#### (Relatório)

**I. RAMIRO SOARES LOURENÇO**, com os sinais dos autos, propôs no Tribunal Administrativo do Círculo de Coimbra, contra a **Câmara Municipal de Viseu**, acção emergente de responsabilidade civil decorrente de actos de gestão pública, peticionando a condenação da Ré no pagamento de uma indemnização para ressarcimento de danos causados no seu veículo pela queda, sobre este, de uma pernada de

um carvalho, de grande dimensão, quando o mesmo se encontrava estacionado num parque público junto ao cemitério de Viseu, e pela privação do uso do veículo por meio ano.

Por sentença daquele tribunal, de 07.11.2000 (fls. 42 e segs.), foi julgada procedente a excepção da prescrição do direito do A., invocada pela Ré na contestação, sendo esta absolvida do pedido.

É desta decisão que vem interposto o presente recurso jurisdicional, em cuja alegação o recorrente formula as seguintes

#### CONCLUSÕES:

1. - O recorrente propôs no Tribunal comum de Viseu, dentro do prazo de 3 anos previsto no art.º 498º, nº 1, do Código Civil, a acção contra a recorrida, pedindo indemnização pelos danos causados e da responsabilidade desta, por lhe ter caído uma árvore por cima do seu veículo automóvel, que o danificou, quando o tinha estacionado num parque público a esta pertencente;

2. - Porque foi julgado ser o Tribunal incompetente para dirimir a presente causa e ser este Tribunal Administrativo o competente, requereu-se dentro do prazo de 30 dias previsto no art. 289º, 2 do Código de Processo Civil que os autos fossem remetidos a este Tribunal;

3. - Deste pedido foi a recorrida devidamente notificada;

4. - Este pedido foi indeferido, por douto despacho proferido nos autos que correram naquele Tribunal comum;

5. - Dentro de 30 dias foi proposta a respectiva acção neste Tribunal Administrativo;

6. Mas mesmo que não tivesse sido proposta dentro deste prazo, com a notificação que foi feita à recorrida da sua intenção de prosseguir com a acção do pedido de indemnização, funciona como notificação judicial avulsa, o que é motivo de interrupção da prescrição e decorrerem mais três anos para a propositura da mesma.

7. Está, portanto, o recorrente em tempo de accionar a recorrida, pois não deixou decorrer o prazo prescricional, o qual foi interrompido.

8. Violou, assim, a douda sentença recorrida o disposto nos arts.º 254º, 2, e 289º, 2 do Código Civil; Ac. STJ de 12.5.98, para uniformização de jurisprudência, nº 3/98, in DR 1.ª S-A, de 12.5.98 e mais legislação aplicável.

Termos em que deve dar-se provimento ao recurso (...).

**II.** Contra-alegou a Câmara Municipal de Viseu, sustentando a improcedência do presente recurso, e a confirmação da sentença recorrida, nos termos do articulado de fls. 58 e segs., cujo conteúdo se dá por reproduzido.

**III.** O Exmo.º Magistrado do Ministério Público neste Supremo Tribunal emitiu doudo parecer no sentido da procedência do recurso, sustentando que a decisão impugnada fez incorrecta aplicação da lei.

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

#### (Fundamentação)

A sentença impugnada considerou assentes, com interesse para a decisão da excepção da prescrição, os seguintes factos:

1. Em 1997 o A. intentou no Tribunal Judicial de Viseu a presente acção, à qual coube o nº 41/97 e na qual o R. foi citado em 22.1.97, visando-se efectivar a responsabilidade deste, por virtude de acidente ocorrido em 14.2.94, quando uma pernada de grande dimensão de um carvalho caiu sobre um veículo do A., causando-lhe danos.

2. Nessa acção o R. foi absolvido da instância por decisão transitada em julgado.

3. Em 31.3.2000 a acção foi interposta neste Tribunal (TACC).  
O DIREITO

O saneador-sentença sob recurso, proferido em acção emergente de responsabilidade civil decorrente de actos de gestão pública, proposta pelo recorrente contra a CMViseu, julgou procedente a excepção da prescrição, invocada pela Ré, absolvendo esta do pedido.

Fundamentou a decisão no seguinte raciocínio jurídico-legal:

Tendo o acidente relatado nos autos ocorrido em 14.02.94, e face ao prazo previsto no art. 498º do CCivil, verifica-se que à data da propositura da acção (31.03.2000) tinha já ocorrido a prescrição do direito do A.

E a isso não obsta o facto de o R. ter sido citado no Tribunal Judicial de Viseu, em 22.01.97, com a consequente interrupção da prescrição, pois que, nos termos do nº 2 do art. 327º do CCivil, quando se verifique a absolvição da instância, "o novo prazo prescricional começa a correr logo após o acto interruptivo", ou seja, o novo prazo de 3 anos teria começado a correr logo após aquela data de 22.01.97, estando assim já decorrido à data da propositura da acção no TAC.

Como estaria igualmente já decorrido aquando da apresentação do requerimento do A. no Tribunal Judicial de Viseu, a 23.02.2000, a pedir a remessa do processo ao TAC, pelo que a notificação dele feita à Ré não teria provocado nova interrupção da prescrição, como pretende o recorrente, pois que o prazo prescricional já expirara.

E isto (sublinha-se ainda na sentença) por "*não ser aplicável ao caso o nº 3 do referido art.º 327º do CC, pois que aí se prevê o caso de a absolvição da instância ter tido lugar por motivo não imputável ao titular do direito, quando no caso vertente essa absolvição lhe é imputável, uma vez que propôs ... a acção em Tribunal não competente, isto é, em violação das pertinentes normas definidoras dessa competência, constantes da lei, e que lhe competia conhecer*".

Contra esta decisão se insurge o recorrente, que sustenta, na sua alegação, ter proposto a acção no prazo de 30 dias referido no art. 289º, nº 2, do CPCivil, e ter havido interrupção da prescrição com a notificação feita à Ré do requerimento de remessa do processo ao TAC, pelo que teria novo prazo de 3 anos para a propositura da acção. Vejamos.

O ora recorrente propôs a acção no tribunal cível, a 16.01.97.

A Ré foi citada nessa acção a **22.01.97**, vindo a ser absolvida da instância por incompetência absoluta daquele tribunal, por decisão confirmada por acórdão da Relação de Coimbra, de 27.04.99, de cujo recurso o STJ não conheceu, conforme despacho judicial de 09.12.99, e que, assim, transitou em julgado a 10.01.2000 (cfr. fls. 24/25 e 27/28).

A absolvição da instância não obsta a que se proponha nova acção sobre o mesmo objecto (art. 289º do CPCivil), sendo certo que, tendo a prescrição sido interrompida pela citação (art. 323º, nº 1 do CCivil), assim inutilizando todo o tempo decorrido, e começando a correr novo prazo (art. 326º do CCivil) o novo prazo prescricional, atenta a data daquele facto interruptivo, teria o seu termo em 22.01.2000.

Face ao preceituado no art. 327º, nº 1 do CCivil, se a interrupção resultar de citação, notificação ou acto equiparado, "*o novo prazo de prescrição não começa a correr enquanto não passar em julgado a decisão que puser termo ao processo*", dispondo o nº 2 deste preceito que, quando se verifique a absolvição da instância, "*o novo prazo prescricional começa a correr logo após o acto interruptivo*".

Foi justamente a este último inciso normativo que a sentença sob recurso se acolheu para julgar decorrido, no caso *sub judice*, o novo prazo prescricional, que, iniciado logo a partir do acto interruptivo (citação de 22.01.97), teria tido o seu termo em 22.01.2000, tendo a acção sido proposta apenas em 31.03.2000.

Importa, no entanto, ter em conta que o único preceito da lei civil directa e especificamente respeitante à prescrição conexcionada com a exercitação do direito de acção é o art. 332º, nº 1 do CCivil, que, sob a epígrafe «**Absolvição e interrupção da instância e ineficácia do compromisso arbitral**» dispõe que, "*quando a caducidade se referir ao direito de propor certa acção em juízo e esta tiver sido tempestivamente proposta, é aplicável o disposto no nº 3 do art. 327º.*"

E este normativo dispõe:

*"Se, por motivo processual não imputável ao titular do direito, o réu for absolvido da instância (...) e o prazo de prescrição tiver entretanto terminado ou terminar nos dois meses imediatos ao trânsito em julgado da decisão (...) não se considera completada a prescrição antes de findarem esses dois meses."*

E, contrariamente ao sustentado na sentença impugnada, este nº 3 do art. 327º do CCivil tem inteira aplicação à situação dos autos, devendo considerar-se que a absolvição da instância se deve a motivo processual não imputável ao A., pelo que, tendo a acção sido tempestivamente interposta, beneficiará desse regime.

Como se refere no Ac. deste STA, de 15.10.96 - Rec. nº 39.608 (Aps. DR, de 15 de Abril de 1999, pg. 6811), este nº 3 do art. 327º estabelece uma dilação de 2 meses no termo final do prazo em curso para que a prescrição do direito se consume, sendo certo que a absolvição da instância não obsta a que se proponha nova acção com o mesmo objecto, e se o A. propuser nova acção dentro do prazo de 30 dias contado do trânsito em julgado da sentença de absolvição da instância, "*a interrupção derivada da citação para a primeira causa mantém-se e a prescrição não se consumará, mesmo que o novo processo seja instaurado com o prazo prescricional abstracto já exaurido*".

E, sobre o alcance da norma, sublinha-se no referido aresto:

*"Ora, os motivos ou razões processuais a que esse inciso normativo se reporta terão que ser respeitantes a qualquer atitude de inércia ou a qualquer conduta inconsiderada ou negligente no seio do processo judicial em curso, que não os fundados em razões consistentes na interpretação de uma dada norma ou regra de direito, como sejam as que delimitam as competências entre os tribunais de diversos ordens ou jurisdições, interpretação essa todavia não contestada pelo tribunal."*

*Seria na verdade incompreensível que a lei fizesse impender sobre os titulares do direito indemnizatório as consequências danosas das delongas exclusivamente imputáveis às instâncias judiciais, relativamente às quais tenham sido pois totalmente alheios, e, outrossim, as decorrentes de divergentes ou dispares interpretações jurídicas integradas na controvérsia submetida ao escrutínio judicial."*

É esta, seguramente, a interpretação mais razoável do art. 327º, nº 3 do CCivil, e que colhe, como naquele aresto se sublinha, o apoio doutrinário de Manuel Andrade, Teoria Geral da Relação Jurídica, Vol. II, pg. 460-461.

Assim, face às datas atrás apontadas, e aplicando conjuntamente à situação dos autos o disposto no citado art. 327º, nº 3, do CCivil (interpretado no sentido que se deixou exposto) com o regime estabelecido nos nºs 1 e 2 do citado art. 289º do CPCivil, temos que

a interrupção resultante da citação para a primeira acção se mantém, não se considerando completada a prescrição aquando da propositura da acção no tribunal administrativo, apesar de - como refere o Exmo.º Magistrado do Ministério Público - *abstractamente* se devesse ter o prazo prescricional por terminado.

O raciocínio exposto - aplicação ao caso do nº 3 do art. 327º do CCivil - pressupõe naturalmente, e como atrás se referiu, que a acção tenha sido *tempestivamente proposta*, conforme o exigido no referido preceito.

Na verdade, e como resulta dos autos, tendo o tribunal cível sido julgado incompetente para a acção, o A. requereu dentro de 30 dias a remessa do processo ao tribunal administrativo competente, requerimento que foi indeferido por despacho de 13.03.2000 (fls. 39).

E a instauração do presente processo ocorreu nos 30 dias posteriores à notificação do indeferimento daquele pedido, devendo pois entender-se ter sido feita no prazo fixado no nº 2 do art. 289º do CPCivil.

Mas, a entender-se de modo contrário, ou seja, que não foi respeitado o prazo do nº 2 do art. 289º do CPCivil, sempre a notificação feita à Ré (cfr. fls. 37 e 38) do pedido de remessa do processo ao tribunal administrativo, apresentado pelo A., equivaleria a notificação judicial avulsa para efeitos de interrupção da instância, geradora de novo prazo prescricional, nos termos do art. 323º do CCivil, uma vez que a mesma configura inequivocamente *“notificação de acto que exprime, directa ou indirectamente, a intenção de exercer o direito”*.

Há, assim, que concluir que, à data da propositura desta acção no TAC, não se havia ainda completado o prazo prescricional, pelo que a decisão sob recurso, ao julgar procedente a excepção da prescrição, absolvendo o R. do pedido, fez errada aplicação das disposições legais referidas, não podendo ser mantida.

**(Decisão)**

Com os fundamentos expostos, acordam em conceder provimento ao recurso, revogando o saneador-sentença impugnado, devendo o tribunal conhecer da acção, se outro motivo a tal não obstar.

Sem custas.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2002. — *Pais Borges — Adérito Santos — Alves Barata.*

## Acórdão de 17 de Janeiro de 2002.

**Assunto:**

*Conclusões da alegação. Abandono de vício invocado na petição. Restrição do objecto do recurso. Fundamentação do acto administrativo.*

**Doutrina que dimana da decisão:**

I — *O nº 4 do art. 690º do CPCivil manda convidar o recorrente a apresentar, completar, esclarecer ou sintetizar as conclusões da alegação* quando as conclusões faltem, sejam deficientes, obscuras, complexas ou nelas se não

tenha procedido às especificações a que alude o nº 2º, não podendo, de modo algum, qualificar-se como deficiência de redacção ou obscuridade o simples silenciamento, na alegação e respectivas conclusões, sobre determinado vício invocado na petição de recurso.

II — *Está suficientemente fundamentado o despacho de indeferimento de pedido de renovação de licença de uso e porte de arma que acolhe remissivamente os fundamentos de Informação dos Serviços de Armas e Explosivos da PSP, da qual constam com toda a clareza os motivos de facto que conduziram o Comando Nacional da PSP a indeferir o pedido, e que se reconduzem, em suma, à circunstância de que o requerente “não reside em local ermo, nem se faz acompanhar habitualmente de avultadas quantias em dinheiro ou valores”, não se verificando pois circunstâncias de risco na sua actividade profissional ou de defesa pessoal justificativas de tal renovação, e indicando-se expressamente nessa Informação os preceitos legais em que a decisão administrativa se baseou (art. 1º, nº 4 da Lei nº 22/97, de 27 de Junho).*

III — *Eventuais insuficiências do acto de notificação são irrelevantes para esse efeito, uma vez que a notificação não faz parte do acto, estando inserida na fase integrativa da sua eficácia, e sendo, assim, condição de eficácia e não de validade intrínseca deste.*

Recurso nº 47 662. Recorrente: Elísio Alves de Oliveira. Recorrido: Director Nacional Adjunto da Polícia de Segurança Pública. Relator: Pais Borges.

Acordam, em conferência, na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

**(Relatório)**

I. ELÍSIO ALVES DE OLIVEIRA, id. nos autos, interpôs no Tribunal Administrativo do Círculo do Porto recurso contencioso de anulação do despacho do DIRECTOR NACIONAL ADJUNTO DA POLÍCIA DE SEGURANÇA PÚBLICA, de 28.07.2000, que indeferiu o seu pedido de renovação de licença de uso e porte de arma, no âmbito do proc. nº 38/11861, imputando ao acto recorrido vícios de forma por falta de fundamentação e de violação de lei.

Por sentença daquele tribunal, de 25.02.2001 (fls. 80 e segs.), foi decidido: (i) não conhecer do vício de violação de lei invocado pelo recorrente na petição, por o mesmo não constar das alegações por ele formuladas; (ii) julgar não verificado o vício de forma por falta de fundamentação; (iii) e, em consequência, negar provimento ao recurso.

É desta decisão que vem interposto o presente recurso jurisdicional, em cuja alegação o recorrente formula as seguintes CONCLUSÕES:

1 - O recorrente interpôs no Tribunal *a quo* recurso contencioso de anulação do Despacho de 28/07/2000 do Senhor Director Nacional da Polícia de Segurança Pública, que indeferiu a pretensão de obtenção de renovação de licença de uso e porte de arma de defesa do recorrente.

2 - O pedido formulado pelo recorrente baseou-se no facto de, por tal Despacho, ter sido indeferido o pedido de renovação de licença de uso e porte de arma, invocando:

- vício de forma, por falta de fundamentação (artigo 268º, n.º 3 da Constituição da República Portuguesa e artigos 124º e 125º do Código de Procedimento Administrativo );

- violação dos artigos 3º, 4º, 5º, n.º2, 6º e 6º-A do Código de Procedimento Administrativo e artigos 1º, n.º2 e 4º da Lei n.º 22/97, de 27/06.

- Para tal invocou também a factualidade determinante desta violação de lei, designadamente nos factos vertidos nos arts 2º, 3º, 5º, 6º, 7º, 8º, 10º, 11º, 12º, 13º, 14º, 15º, 16º, 17º, 18º, 19º, 20º, 21º da p.i.. de recurso.

3 - Em sede de alegações de direito, o Tribunal *a quo* considerou que "o recorrente acabou, ao que se infere da leitura da peça processual inserta a fls. 55 e ss., por restringir a invocação dos vícios tão-só ao vício forma por falta de fundamentação."

Contudo, o recorrente nas suas alegações, deu por reproduzida a sua petição de recurso, para todos os devidos e legais efeitos, nunca deste modo fazendo restringir a invocação dos vícios tão-só ao vício de forma por falta de fundamentação, como efectivamente se infere da leitura da petição de recurso. Deste modo, em sede de alegações, o recorrente não se limita à invocação do vício de falta de fundamentação. Tão somente o explanou, porquanto tal não havia sido feito na petição de recurso.

4 - Se é certo que as conclusões redigidas nas alegações se acham deficientes, a verdade é que, nos termos do n.º 4 do artigo 690º do Código de Processo Civil, aplicável por remissão do artigo 1º da LPTA, deveria o Tribunal *a quo* convidar o recorrente a completá-las, o que não sucedeu. Enferma, assim a decisão recorrida de uma nulidade, e que se invoca para todos os devidos e legais efeitos, violando-se assim a aplicação da lei de processo, por omissão.

5 - No âmbito do vício de falta de fundamentação alegado pelo recorrente, a sentença proferida pelo Tribunal *a quo* peca na medida em que dá como matéria de facto assente o que vem vertido no seu ponto V), VI) e VII).

Tal matéria nunca chegou ao conhecimento do recorrente, sendo que apenas o que chegou ao conhecimento do mesmo é que pode ser levado em linha de conta em sede de recurso -ou seja, o conteúdo da informação do Director Nacional Adjunto datada de 28 de Julho de 2000.

É que, tendo tal informação apenas chegado ao conhecimento do recorrente aquando da leitura da sentença (!) e aí dada como matéria assente, colocar-se-á a questão da veracidade dos mesmos elementos.

Aliás, a própria sentença proferida pelo Tribunal *a quo* é disso evidente quando

"Temos, para nós, que o despacho aqui ora objecto de recurso à luz das informações e pareceres inseridos em todo o procedimento que o antecede tem-se como dotado de fundamentação suficiente de modo a que um destinatário normal face ao itinerário cognoscitivo e valorativo constante do acta em causa fique em condições de saber o motivo por que se decidiu daquela forma pelo indeferimento da pretensão do recorrente".

Só com o conhecimento das informações e pareceres inseridos em todo o procedimento que antecede a informação recebida em 28/07/2000 é que se poderia chegar à conclusão supra mencionada bem como de que do mesmo despacho se fariam constar os factos e razões que presidiram ao indeferimento, o que não é o caso.

6 - Nem terá interesse para a resolução do caso concreto o facto de na sentença proferida pelo Tribunal *a quo* se fazer constar que "é admitida a fundamentação por remissão, ou seja, por adesão aos fundamentos expostos noutras peças", já que nunca o recorrente tomou conhecimento do alegado despacho proferido em 04/05/00 pelo Director Nacional da P. S. P. e que consta da matéria dada como assente em VII).

7 - O conteúdo da informação de indeferimento trazida ao conhecimento do recorrente em 28/07/2000, e que integra o teor do documento n.º 1 junto com a petição de recurso, jamais consubstanciará um acto que contém expressamente os fundamentos de facto e de direito em que assenta a decisão pois apenas se expõe de forma genérica e abstracta que "nas condições apresentadas não se verifica circunstâncias imperiosas de risco inerente a sua actividade nem tão-pouco existem circunstâncias imperiosas de defesa pessoal".

8 - Face ao exposto, é perfeitamente notório que um particular, que aliás é empresário e possui licença de uso e porte de arma de defesa há mais de quinze anos, possa entender e aperceber-se das razões quer de facto quer de direito que terão motivado o acto, tanto mais que no despacho se faz constar que "caso a Entidade Empregadora assim o entender, poderá adquirir a arma de defesa e distribuí-la, usando-a o signatário nos períodos em que estiver ao serviço, sendo-lhe assim concedida a respectiva licença".

9 - Ao conhecer-se e apreciarem-se questões de que não podia tomar conhecimento (porque o recorrente dela não teve conhecimento, não lhe tendo sido transmitida, como a lei o determina, uma vez que constituiu a fundamentação do Despacho concordatório), por aplicação supletiva e análogica do artigo 668º, alínea d), a decisão recorrida é nula.

10 - *In casu*, se ao conhecimento do recorrente não chegaram as razões de facto e de direito que serviram de base ao despacho de indeferimento, será deveras evidente que o mesmo não se encontra fundamentado, violando assim o disposto nos artigos 268º, n.º 3 da CRP, 124º e 125º do CPA.

Pelo que, no caso concreto, sendo a notificação do acto ao recorrente deficiente, será para o mesmo ininteligível, o que para efeitos legais equivale à falta de fundamentação do mesmo.

11 - Mesmo que se considere haver uma deficiente notificação do acto em causa (o que apenas por mera hipótese se coloca), terá o próprio recorrente lançado mão do mecanismo previsto no artigo 31.º da L.P. T.A. quando requereu a passagem de certidão do teor integral da decisão que indeferiu a pretensão do requerente, no âmbito do processo administrativo, bem como da sua fundamentação quer de facto quer de direito, conforme documento 14 junto à petição de recurso, que se deu por integralmente reproduzida nas alegações do recorrente.

Contudo, até à presente data nunca o recorrente recebeu qualquer certidão ou foi notificado da passagem da mesma.

12 - Consequentemente, o teor do Despacho recorrido tem de se ter como sendo aquele que consta do ofício n.º 015393 do Director Nacional Adjunto datado de 28/07/00 e não do despacho supostamente proferido pelo Director Nacional da P.S.P. em 18/05/00.

13 - Por tudo quanto vai exposto, não poderia, nem pode, o recorrente aceitar como adequada e justa a decisão proferida no Tribunal *a quo*.



14 - As decisões judiciais em aplicação do Direito deverão sempre levar em linha de conta a realidade social, económica e cultural envolvente do caso em apreciação, não se exigindo do julgador conhecimentos precisos e especializados, mas uma sensibilização e uma aquisição de conhecimentos como um bom pai de família.

15 - Resulta do senso comum que alguém que tem licença de uso e porte de arma há mais de 15 anos, sem qualquer tipo de problema inerente a esse facto e a si imputável, nunca poderá compreender porque razão, com a informação vertida na notificação de indeferimento da renovação de licença de uso e porte de arma de defesa, o mesmo pedido lhe é recusado. Aliás, não é necessário alegar e demonstrar este facto. A aprendizagem recolhida na experiência de vida dá-o a conhecer e a demonstrá-lo, naturalmente.

16 - O acto recorrido é pois anulável:

- por enfermar de vício de forma, por falta de fundamentação, nos termos do n.º3 do artigo 268º da C.R.P. e dos artigos 124 e 125 do C.P.A.

- por violação dos artigos 3º, 4º, 5º, n.º2, 6º e 6º-A do C.P.A. e artigos 1º, n.º2 e 4 da Lei 22/97 de 27/6.

Nestes termos e nos melhores de Direito (...) deverá ser dado provimento ao presente recurso e, assim, se fará inteira e sã JUSTIÇA!

**II. Contra-alegou a autoridade recorrida, concluindo:**

1. A douta decisão recorrida fez a correcta aplicação da Lei nº 22/97, de 27 de Junho, bem como do artigo 268º da CRP e artigos 124º e 125º do CPA;

2. O recorrente nas suas alegações tem de invocar todos os vícios que, em sua opinião, o acto recorrido enferma;

3. Ao não invocar o vício de violação de lei, tornou impossível que o tribunal *a quo* se pronunciasse sobre o mesmo;

4. A fundamentação dos actos consiste no enunciar explicitamente as razões ou motivos que conduziram à sua prática;

5. A fundamentação é clara quando as razões de facto e de direito permitem compreender qual o itinerário da decisão;

6. O despacho recorrido encontra-se devidamente fundamentado "per relationem" pois tendo sido proferido sobre a informação/processo nº 38/11.861, de 23.02.2000, do Departamento de Armas e Explosivos nele se louvou recolhendo os seus termos e fundamentos.

**III. O Exmo Magistrado do Ministério Público neste Supremo Tribunal emitiu parecer no sentido do improvimento do recurso, sustentando, por um lado, ser patente o abandono do vício de violação de lei nas alegações, e, por outro lado, que o acto objecto do recurso contencioso está devidamente fundamentado.**

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

**(Fundamentação)**

**OS FACTOS.**

A sentença impugnada considerou que dos autos e respectivo apenso resulta assente a seguinte factualidade com interesse para a decisão:

I) O recorrente formulou junto da P.S.P. - Comando de Aveiro pedido de renovação da licença de uso e porte de arma de defesa através de requerimento que foi instruído com vários documentos nos termos constantes de fls. 10 a 18 do processo administrativo apenso cujo teor aqui se dá por reproduzido;

II) Aquela entidade remeteu tal expediente ao Sr. Superintendente-Geral da P.S.P. (Inspeção de Armas e Explosivos) o qual o recepcionou em 08/04/1998;

III) A Direcção Nacional da P.S.P. (Inspeção de Armas e Explosivos) por ofício datado de 05/11/1999 solicitou ao Comando da P.S.P. de Aveiro a notificação do aqui ora recorrente da intenção de indeferir aquele pedido e para o mesmo se pronunciar nos termos dos arts. 100º e ss. do C.P.A. (cfr. fls. 09 do processo administrativo apenso cujo teor aqui se dá por reproduzido);

IV) Este Comando procedeu a tal notificação (cfr. fls. 07 do referido processo), tendo o aqui ora recorrente se pronunciado por escrito no âmbito do presente procedimento onde sustenta a alteração do projecto de decisão e o deferimento da sua pretensão nos termos constantes de fls. 08 e 08 v. do processo administrativo apenso cujo teor aqui se dá por reproduzido;

V) Remetida tal resposta do recorrente à Direcção Nacional da P.S.P. veio a ser elaborada informação datada de 23/02/2000 com o seguinte teor:

"(...)

1 - O requerente solicita a renovação da licença de uso e porte de arma de defesa, nos termos da Lei n.º 22/97 de 27/6, não alegando os motivos pelos quais carece de andar armado.

2 - O n.º 4 do art. 1º da Lei n.º 22/97 de 27/6, com a nova redacção que lhe é dada pela Lei n.º 93-A/97 de 22/8, refere que (...). Conforme documentação anexa não lhe são conhecidos antecedentes criminais no que concerne ao disposto no n.º 3 do art. 1º do diploma referido em 1.

3 - A G.N.R. - Brigada Territorial n.º 5 - Grupo Territorial de S. João da Madeira, informou que o requerente exerce a profissão de Industrial, o local onde exerce a sua profissão e onde reside é normalmente policiado, não reside em local ermo, nem se faz acompanhar, habitualmente, de avultadas quantias em dinheiro ou valores pelo que não se justifica a concessão da licença.

4 - (...).

5 - Tendo em conta que o requerente embora apresentando novas razões não se encontra abrangido pelas disposições da legislação referida em 2, esta Repartição propõe a V. Ex.a que:

a) Seja indeferido o presente requerimento;

b) Seja dado conhecimento do despacho ao Comando da P.S.P. de Aveiro;

c) Que o requerente seja informado que deverá requerer a autorização de detenção no domicílio para a arma que se encontra registada em seu nome, e que se lhe devolve o livrete e, o cheque na importância de Esc. 14.880\$00 (...), por desnecessário. (...)" (cfr. fls. 05 e 06 do processo administrativo apenso cujo teor aqui se dá por reproduzido);

VI) Sobre tal informação veio a recair parecer datado de 20/03/2000 com o seguinte teor: "Concordo. A consideração de V. Ex.a (...)" (cfr. fls. 05 do processo administrativo apenso cujo teor aqui se dá por reproduzido);

VII) Sobre tal informação e parecer veio a recair despacho do Sr. Director Nacional da PSP, datado de 04/05/2000, com o seguinte teor:

"Concordo. Indeferido. (...)" (cfr. fls. 05 do processo administrativo apenso cujo teor aqui se dá por reproduzido); (ACTO RECORRIDO)

VIII) O recorrente foi notificado após 28/07/2000 daquele despacho na sequência de solicitação feita através do ofício que foi enviado ao Sr. Comandante da PSP de Aveiro (datado de 18/05/2000) (cfr.

fls. 01 a 04 do processo administrativo apenso cujo teor aqui se dá por reproduzido);

IX) O recorrente intentou o presente recurso contencioso em 22/09/2000 (cfr. fls. 02 dos presentes autos).

#### O DIREITO

Vem impugnada a sentença do TAC do Porto, de fls. 80 e segs., que, em recurso contencioso interposto pelo recorrente do despacho do Director Nacional Adjunto da PSP, que indeferiu o seu pedido de renovação de licença de uso e porte de arma, decidiu: (i) não conhecer do vício de violação de lei invocado pelo recorrente na petição, por abandono do mesmo nas alegações por ele formuladas; (ii) julgar não verificado o vício de forma por falta de fundamentação, negando, em consequência, provimento ao recurso.

São 4 as questões suscitadas pelo recorrente neste recurso jurisdicional, das quais se conhecerá por esta ordem: verificação de nulidade processual por falta de convite para correção das alegações; verificação de nulidade de sentença por excesso de pronúncia (art. 668º, nº 1, al. d) do CPCivil); erro de julgamento quanto ao abandono do vício de violação de lei; e erro de julgamento quanto à ocorrência de vício de forma por falta de fundamentação.

1. Quanto à primeira questão, alega o recorrente que, se é certo que as conclusões redigidas na alegação de recurso contencioso se acham deficientes, a verdade é que, nos termos do n.º 4 do artigo 690º do CPCivil, aplicável por remissão do artigo 1º da LPTA, deveria o Tribunal *a quo* convidar o recorrente a completá-las, o que não sucedeu, enfermando, assim, a decisão recorrida de uma nulidade por violação da lei de processo.

É de liminar evidência que o recorrente não tem razão.

O citado preceito da lei processual civil manda convidar o recorrente a apresentar, completar, esclarecer ou sintetizar as conclusões da alegação *"quando as conclusões faltem, sejam deficientes, obscuras, complexas ou nelas se não tenha procedido às especificações a que alude o nº 2"*.

Ora, na situação dos autos foram apresentadas conclusões, e estas não se mostram deficientes, obscuras ou complexas, contendo também a especificação das normas jurídicas alegadamente violadas e o sentido com que as mesmas devem ser interpretadas e aplicadas.

Não pode, de modo algum, qualificar-se como deficiência de redacção ou obscuridade o simples silenciamento sobre determinado vício anteriormente invocado.

O que se passa, com toda a linearidade, é que o recorrente silenciou na alegação e respectivas conclusões o vício de violação de lei invocado na petição de recurso, não lhe fazendo, em todo o articulado, a mínima referência expressa, o que, como bem refere o Ex.<sup>mo</sup> Magistrado do Ministério Público, tem que ser visto como uma atitude voluntária de restrição do objecto do recurso, face ao disposto no art. 684º, nº 3 do CPCivil.

Não se verifica, pois, a invocada nulidade processual, improcedendo a respectiva alegação.

2. Quanto à invocada nulidade de sentença, alega o recorrente que esta dá como assente os factos vertidos nos pontos V, VI e VII da matéria de facto, matéria que nunca chegou ao conhecimento do recorrente, ao qual apenas foi comunicado o conteúdo do ofício do Director Nacional Adjunto datado de 28 de Julho de 2000, único elemento que, assim, podia ser levado em linha de conta em sede de recurso contencioso.

Pelo que, ao conhecer e apreciar questões de que não podia tomar conhecimento (porque o recorrente delas não foi devidamente informado, como a lei o determina), a decisão recorrida é nula por aplicação supletiva e analógica do artigo 668º, alínea d) do CPCivil.

Mais uma vez carece de razão.

A nulidade de sentença por excesso de pronúncia, prevista no art. 668º, nº 1, al. d) do CPCivil, verifica-se quando o juiz *"conheça de questões de que não podia tomar conhecimento"*.

Ora, a sentença não conheceu de qualquer questão que não tivesse sido suscitada pelas partes e por estas debatidas nos respectivos articulados.

A única questão em debate no recurso contencioso era a legalidade do despacho do Director Nacional Adjunto da PSP que indeferiu expressamente o pedido do recorrente de renovação de licença de uso e porte de arma, no âmbito do competente procedimento administrativo (proc. nº 38/11861), com fundamento em ausência dos pressupostos legais de tal renovação.

O eventual desconhecimento de algum dos elementos probatórios carreados ao referido procedimento e referidos como fundamento da decisão, nunca seria causa da invocada nulidade de sentença, justamente por os mesmos não configurarem, como tal, uma verdadeira "questão", ou seja, na expressão de Anselmo de Castro, Direito Processual Civil Declaratório, Vol. III, a págs. 142, aquilo que "diga respeito à conclusividade ou inconclusividade das excepções e da causa de pedir ...e às controvérsias que as partes sobre elas suscitem".

É que, como é bom de ver, o recorrente, notificado da resposta da entidade recorrida e da junção do processo administrativo (cota de fls. 53), rebateu na sua alegação todos os elementos de facto referidos, constantes do aludido PA, pelo que a sentença não tratou, assim, qualquer questão não submetida à controvérsia das partes, não se verificando, pois, a invocada nulidade de sentença.

Improcede, deste modo, a respectiva alegação.

3. Quanto ao alegado erro de julgamento relativo ao abandono do vício de violação de lei, refere o recorrente que, nas alegações de recurso contencioso, deu por reproduzida a sua petição de recurso, para todos os devidos e legais efeitos, nunca deste modo fazendo restringir a invocação dos vícios tão-só ao vício de forma por falta de fundamentação.

Não lhe assiste razão.

Como atrás se disse, o recorrente silenciou na alegação e respectivas conclusões o vício de violação de lei invocado na petição de recurso, não lhe fazendo, em todo o articulado, a mínima referência expressa, o que só pode ser visto como uma atitude voluntária de restrição do objecto do recurso, nos termos do disposto no art. 684º, nº 3 do CPCivil.

O facto de, no intróito da alegação, o recorrente referir que "dá por reproduzida a sua petição de recurso, para todos os efeitos legais", não o dispensa de concretizar o conteúdo da sua alegação, e de nela concluir, de forma sintética, pela indicação dos fundamentos por que pede a alteração ou anulação da decisão (art. 690º, nº 1 do CPCivil), sendo tais conclusões, segundo a jurisprudência uniforme-deste STA, que delimitam o objecto do recurso, dele devendo considerar-se arredados os vícios arguidos na petição e silenciados na alegação final.

Improcede pois, igualmente, o alegado erro de julgamento.

4. Por fim, quanto ao alegado erro de julgamento relativo ao vício de forma por falta de fundamentação, cuja verificação o recorrente

reitera, afigura-se mais uma vez que ele carece inteiramente de razão, como proficientemente sustentam a autoridade recorrida e o Ministério Público.

Afirma o recorrente que a sentença recorrida dá como matéria de facto assente o que vem vertido nos pontos V), VI) e VII) da sentença, matéria que nunca lhe foi comunicada, pois que apenas recebeu da autoridade recorrida a comunicação de 28.07.2000, e que não há que falar em "fundamentação por remissão, ou seja, por adesão aos fundamentos expostos noutras peças", já que nunca o recorrente tomou conhecimento do alegado despacho proferido em 04/05/00 pelo Director Nacional da P. S. P. e que consta da matéria dada como assente em VII), pelo que é impossível que um particular, que aliás é empresário e possui licença de uso e porte de arma de defesa há mais de quinze anos, possa entender e aperceber-se das razões quer de facto quer de direito que terão motivado o acto.

Ora, como consta dos autos (PI, fls. 5), e foi levado à matéria de facto fixada na sentença, o despacho contenciosamente impugnado, de "**Concordo. Indeferido**", foi exarado pelo Director Nacional da PSP no rosto da Informação de 23/02/00, do Chefe da Repartição de Armas e Explosivos, precedendo parecer de concordância do Director do Departamento de Armas e Explosivos, igualmente exarado nessa mesma Informação, pelo que é inequívoco que o despacho recorrido acolhe remissivamente os fundamentos constantes dessa mesma Informação e Parecer.

E, assim sendo, o despacho em causa só padeceria de falta de fundamentação se a Informação em que se suporta carecesse, ela própria, de fundamentação, ou contivesse uma fundamentação insuficiente, equiparada pela lei a falta de fundamentação (arts. 124º e 125º do CPA).

Ora, facilmente se conclui que tal não acontece, uma vez que das referidas peças, nomeadamente da Informação de 23/02/02, constam com toda a clareza os motivos de facto que conduziram o Comando Nacional da PSP a indeferir o pedido de renovação da licença, e, que se reconduzem, em suma, à circunstância de que o requerente "não reside em local ermo, nem se faz acompanhar habitualmente de avultadas quantias em dinheiro ou valores", não se verificando pois circunstâncias de risco na sua actividade profissional ou de defesa pessoal justificativas de tal renovação, e indicando-se expressamente nessa Informação os preceitos legais em que a decisão administrativa se baseou (art. 1º, nº 4 da Lei nº 22/97, de 27 de Junho).

Eventuais insuficiências do acto de notificação são irrelevantes para esse efeito, uma vez que a notificação não faz parte do acto, estando inserida na fase integrativa da sua eficácia, e sendo, assim, condição de eficácia e não de validade intrínseca deste.

Improcede pois, igualmente, esta alegação.

**(Decisão)**

Com os fundamentos expostos, acordam em negar provimento ao recurso, confirmando a decisão impugnada.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 200 € e 100 €.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2002. — *Pais Borges — Adérito Santos — João Cordeiro.*

## Acórdão de 17 de Janeiro de 2002.

Recurso n.º 47.735; Recorrente: Comissão de Inscrição dos Técnicos Oficiais de Contas; Recorrido: José Manuel Espadinha Duque; Relator: Exmo. Conselheiro Alves Barata.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

JOSÉ MANUEL ESPADINHA DUQUE, recorrido nos presentes autos de recurso jurisdicional em que é recorrente a COMISSÃO DE INSCRIÇÃO DA CÂMARA DOS TÉCNICOS OFICIAIS DE CONTAS, veio requerer (fls. 378) a **aclaração** do acórdão de fls. 366/372 de 11.10.2001, com os seguintes fundamentos:

1. *Contêm os autos elementos bastantes que conduzem à manifesta ilegalidade (e mesmo inconstitucionalidade do Regulamento aprovado pela ATOC), por não ter competência para tal, usurpação de poderes da Assembleia da República e enfermar de nulidade por incompetência absoluta.*

2. *Requer-se, pois, que se aclare se esta questão não deverá ter sido tida em conta no Acórdão de fls..*

Vêm os autos à Conferência para decisão.

De acordo com as normas dos arts. 716º e 669º nº 1 al. a) do CPCivil, pode qualquer das partes requerer ao tribunal que proferiu o acórdão o esclarecimento de alguma obscuridade ou ambiguidade que ele contenha.

O requerente veio pedir a aclaração do acórdão, mas não lhe aponta qualquer obscuridade ou ambiguidade. O que claramente pretende é que o acórdão apreciasse questão nova, que não era objecto do recurso jurisdicional, o que é inteiramente inconciliável com o pedido de aclaração por ele formulado.

Assim, e ainda porque o acórdão é perfeitamente claro e inteligível, não há motivo para aclaração.

Termos em que se decide indeferir o pedido de aclaração formulado pelo recorrido.

Custas pelo requerente, fixando-se a taxa de justiça em 50 euros.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2002. — *Alves Barata — Vítor Gomes — Adérito Santos.*

## Acórdão de 17 de Janeiro de 2002.

**Assunto:**

*Interpretação conforme à Constituição. Direitos sociais.*

**Doutrina que dimana da decisão:**

*I — Quando um determinado preceito legal abra com um espaço de interpretação onde, em termos abstractos, seja admissível a configuração de mais de um entendimento interpretativo, haverá que optar pelo entendimento conforme ao texto constitucional.*

- II — *A generalidade dos direitos económicos sociais e culturais possui duas componentes: uma negativa, que se reconduz num direito à abstenção do Estado e de terceiros, outra, positiva, que se consubstancia no direito de exigir ao Estado determinadas acções e prestações.*
- III — *Como direitos positivos podem ser encarados no plano subjectivo e no plano objectivo, sendo que, na 1ª vertente, os direitos em análise consideram-se como autênticos direitos subjectivos inerentes ao espaço existencial do cidadão.*
- IV — *As normas como consagradoras dos direitos sociais não se apresentam como meras normas constitucionais programáticas, simples clausulas gerais de bem-estar, antes devendo ser consideradas não apenas como ordens constitucionais de actuação ou imposições legiferantes, mas também, como normas criadoras de direitos subjectivos públicos a favor do cidadão.*

Recuso n.º 47 834, em que são recorrente Carlos António Martins Domingues e recorrido o Município do Sabugal. Relator, o Ex.º Conselho Dr. Santos Botelho.

Acordam, em conferência, na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

#### 1 - RELATÓRIO.

1.1 - Carlos António Martins Domingues, casado, residente no Lugar da Rua das Oliveiras, nº 2 - Ruvina, Sabugal, recorre da sentença do TAC de Coimbra, de 7-2-01, que julgou improcedente por não provada a acção que intentou contra o Município do Sabugal.

Nas suas alegações formulou as seguintes conclusões:

”1 - A presente questão tem subjacente um acidente sofrido pelo A. em 20 de Março de 89, quando se encontrava ao serviço do R. Município e o problema concreto consiste em saber quem deve assumir as despesas, relacionados com a sua recuperação profissional e vida activa e social.

2 - O acto administrativo, pela sua complexidade, carece por vezes de integração, motivo por que se recorreu ao Tribunal ”a quo”, tem este proferido incompreensíveis e injustificadas sentenças, arrastando à sua custa este caso de simples definição de direitos e de tutela legal das inerentes responsabilidades.

3 - A sentença que ora se recorre não reconhece ao A. o direito a ser ressarcido do montante das obras efectuadas no interior da sua casa, designadamente rampas de acesso, e alargamento das portas, no valor de 150.000\$00.

4 - Também não considera procedente o pedido acerca das obras de adaptação da casa de banho, no valor de 1.500.000\$00, por no seu entender não se integraram no conceito de meio adequado ao tratamento e transporte do sinistrado.

5 - O Tribunal, embora considere a cadeira de rodas e o triciclo motorizado como fazendo parte dos meios adequados aos conceitos de tratamento e locomoção do sinistrado entende não ser de pagar (reembolsar) o conserto de uma cadeira no valor de 53.820\$00, porque entretanto ao A. foi-lhe dado um triciclo motorizado que melhor satisfaz as necessidades deste.

6 - Com fundamento da entrega do triciclo ao A. e desnecessidade do uso da cadeira de rodas, absolve dos pedidos o Município do Sabugal e obviamente os juros vencidos e vincendos sobre as referidas quantias, no montante global de 1.994.420\$00.

7 - O A., sempre com o devido e merecido respeito, não aceita a fundamentação e ligeireza na interpretação das normas, motivo por que recorre a esse Venerando tribunal.

8 - O A. com tais ambiguidades, para não reputar de arbitrariedades, continua sem ver definido quem efectivamente tem obrigação de pagar as futuras reparações do triciclo motorizado, as baterias e cargas, pneus e demais peças que se vierem a desgastar.

9 - O A. não compreende como podia locomover-se, ou utilizar os meios necessários à sua autonomia se não tivesse mandado efectuar as obras, nem para que serviria a cadeira de rodas e o triciclo motorizado, sem as mesmas.

10 - O recorrente tem o direito de reagir contenciosamente para protecção dos seus interesses, tal como se encontra consagrado nos arts. 59, 63 e 268/4 da C.R.P., Base da Lei 2127 e art. 25 do Dec.Lei nº 360/71 e al. g) do nº 5 do Dec.Lei 503/99 de 20/11.

11 - O tribunal não fez criteriosa interpretação e aplicação da lei, nem prudente apreciação do pedido e fundamento da acção, devendo considerar-se nula a sentença recorrida.

12 - O recorrente vem junto desse alto Tribunal requerer a dissipação de tais ambiguidades, tendo para si que o recorrido, é quem deve suportar as despesas relacionadas com a reabilitação do sinistrado.

13 - O tribunal recorrido não fundamentou e interpretou de forma hábil, correcta os termos de facto e de direito plasmados na sua sentença, pelo que deve ser considerada nula e substituída por outra que julgue, esclareça e reconheça o direito do Recorrente.

O Direito.

a) Foram violados, entre outros: A Base IX da Lei nº 2127, os arts. 20 e 25 do Dec.Lei nº 360/71, o art. 562 e 9 do C. Civil, o arts. 20, 268/4, 63 da C.R.P. e D.L. 503/99 e os arts. 660, 668 do C.P.C.

Pelo exposto ... deverá esse Venerando Tribunal, conceder provimento ao recurso, revogando a sentença recorrida, substituindo-a por outra que condene o R. Município do Sabugal nos pedidos formulados ou reconheça e tutela superiormente o direito e interesses do Recorrente.” - cfr. fls. 168-170.

1.2 - O Recorrido não contra-alegou.

1.3 - No seu Parecer de fls. 179-181 o Magistrado do M. Público pronuncia-se pelo provimento parcial do recurso jurisdicional.

1.4 - Colhidos os vistos legais cumpre decidir.

FUNDAMENTAÇÃO.

2 - A MATÉRIA DE FACTO.

A matéria de facto pertinente é a dada como provada na sentença recorrida, que aqui consideramos reproduzida, como estabelece o nº 6, do artigo 713º do CPC.

3 - O DIREITO.

3.1 - Em causa está a sentença do TAC de Coimbra, de 7-2-01, que julgou improcedente a acção intentada pelo Recorrente contra o Município do Sabugal.

3.2 - Nas suas alegações o Recorrente sustenta, desde logo, que a sentença enferma de nulidade, não só atenta a sua ambiguidade e carácter contraditório como também por carecer de fundamentação.

Não lhe assiste, porém, razão, como se irá ver de seguida.

No que concerne à invocada falta de fundamentação é patente que a sentença dela não enferma, na medida em que dela constam os fundamentos de facto e de direito em que se baseou o Meritíssimo Sr. Juiz "a quo" para decidir pela improcedência da acção (cfr. pontos "2.1" e "2.2" da citada sentença, a fls. 150-154), daí que se não verifique a situação tipificada na alínea b), do nº 1, do artigo 668º do CPC, norma, por isso, não inobservada no caso em apreço.

Por outro lado, também não ocorre a invocada contradição, já que os fundamentos aduzidos na sentença não estão em desconformidade com a decisão tomada.

Na verdade, para o Meritíssimo Sr. Juiz "a quo" a pretensão deduzida pelo agora Recorrente não se enquadra na previsão do artigo 8º DL 38523, de 23-11-51, razão pela qual entendeu dever julgar improcedente a acção.

Não nos encontramos, por isso, no âmbito de aplicação da alínea c), do nº 1, do artigo 668º do CPC, preceito, assim, não violado.

3.3 - Nas suas alegações o Recorrente refere ter sido violado o disposto no artigo 660º do CPC, contudo, não especifica, minimamente, em que medida é que a sentença desrespeitou tal comando, o que impede este STA de considerar tal norma como infringida.

3.4 - Sustenta, ainda, o Recorrente, que o Tribunal "a quo" fez errada interpretação e aplicação dos preceitos ao caso aplicáveis, sendo que, na sua óptica, a acção deveria ter sido julgada procedente.

Neste particular contexto faz o Recorrente apelo, entre outros preceitos, ao disposto no artigo 63º da CRP, por forma a ver tutelado o seu direito, em termos da sua reabilitação e conseqüente adaptação às novas circunstâncias decorrentes do acidente de trabalho de que foi vítima.

Ora, efectivamente, assiste razão ao Recorrente quando questiona o entendimento acolhido na sentença do TAC.

Com efeito, tal como se definiu no Acórdão deste STA, de 2811-00, a fls. 121-129, o fundamento jurídico da causa de pedir na acção intentada pelo Recorrente, consiste, designadamente, no regime decorrente do DL nº 38523, de 23-11-51 (cfr. fls. 125).

Dentro deste enquadramento a sentença recorrida considerou que a situação do Recorrente se não subsumia na previsão do artigo 8º do citado Diploma Legal.

Contudo, não se pode subscrever tal entendimento.

Na verdade, resulta da matéria de facto dada como provada na sentença que o Recorrente, canalizador ao serviço do Recorrido, a cujo quadro de pessoal pertencia, sofreu, em 20-3-89, quando em actividade profissional ao serviço do mesmo, um acidente de trabalho, que lhe provocou uma incapacidade permanente e absoluta para exercer as suas funções, tendo-lhe sido fixada uma desvalorização em 80 %, atentas as sequelas diagnosticadas de contusão medular cervical, com incapacidade tetraparésia espática, ficando obrigado a deslocar-se em cadeira de rodas (ou triciclo eléctrico) - cfr. pontos 1, 2, 3 da matéria de facto, a fls. 150.

Mais se provou que, em virtude das lesões sofridas no aludido acidente o Recorrente teve de fazer despesas atinentes à reparação de uma cadeira de rodas, no valor de 53.820\$00; despesas com adequação da casa à sua circulação (alargamento da portas de entrada e rampas no interior), no valor de 153.000\$00; tendo igualmente, de proceder a obras com vista à modificação da casa de banho, no valor de 1.500.000\$00 e que adquiriu um triciclo eléctrico, no valor

de 800.000\$00, o qual veio a ser pago pela autarquia - cfr. os pontos 4, 5, e 6 da matéria de facto, a fls. 150-151.

Sucedo, precisamente que, no caso em discussão, a pretensão formulada pelo Recorrente encontra amparo no disposto no artigo 8º do DL 38523, de 23-11-51, preceito, assim, violado pela sentença recorrida, como se irá demonstrar seguidamente.

E, isto, fundamentalmente, por tal preceito, que se insere no âmbito do "direito infortunistico laboral" ter de ser interpretado à luz do disposto no artigo 63º da CRP.

De facto, o citado artigo 8º encerra um espaço de interpretação onde, em termos abstractos, é admissível a configuração de mais de um entendimento interpretativo, daí que haverá que optar pelo entendimento conforme ao texto constitucional, mais concretamente com o aludido artigo 63º.

Vidé, neste sentido, Gomes Canotilho, in "Direito Constitucional, 5ª edição, a págs. 235-236, e Jorge Miranda, in "Manuel de Direito Constitucional, Tomo II, 3ª edição, a págs. 263-266.

Tal entendimento - o entendimento conforme à Constituição - não pode deixar de ser aquele que veja no dito artigo 8º base legal bastante para legitimar a procedência da acção intentada pelo Recorrente, não existindo, assim, fundamento para a opção pela interpretação que na sentença recorrida motivou a improcedência da acção.

Para assim se decidir teremos que centrar a nossa atenção no dito artigo 63º da CRP, norma expressamente invocada pelo Recorrente nas conclusões da sua alegação, como habilitando este STA a revogar a sentença do TAC.

O mencionado preceito constitucional consagra um direito social.

Ora, a generalidade dos direitos económicos, sociais e culturais possui duas componentes: uma, negativa, que se consubstancia num direito à abstenção do Estado e de terceiros; outra, positiva, que consiste no direito de exigir ao Estado determinadas acções e prestações.

Por outro lado, tais direitos, enquanto direitos positivos, podem ser vistos no plano subjectivo e no plano jurídico objectivo.

No plano subjectivo, consideram-se como autênticos direitos inerentes ao espaço existencial do cidadão, independentemente da sua justicialidade e exequibilidade imediata.

Já se salientou que as normas constitucionais consagradoras de direitos económicos, sociais e culturais articulam a dimensão subjectiva com a dimensão objectiva que se pode evidenciar, designadamente, mediante o fornecimento de prestações aos cidadãos que estão ligadas com o conteúdo essencial destes direitos e que decorrem, em larga medida, da observância de imperativos constitucionais.

Ou seja, não estamos aqui em face de normas meramente programáticas, não se reduzindo a simples cláusulas gerais de bem-estar, apenas definidoras dos fins do Estado, antes se assumindo não só como ordens constitucionais de actuação, fundamentalmente dirigidas ao Legislador, mas também, como normas criadoras de verdadeiros direitos subjectivos públicos a favor do cidadão, quando, como no caso dos autos, as prestações pretendidas pelo Recorrente se apresentam como garantia daquele "mínimo de existência", que dimana do princípio da dignidade da pessoa humana, que não pode deixar de tutelar aqueles casos em que o sinistrado se veja num quadro clínico que o impossibilite de levar uma vida minimamente normal e digna sem o contributo do Ente Público para quem prestava serviço

na altura do acidente, situação em que, aliás, se encontra o Recorrente e que legitima, no caso em análise, o apelo ao disposto no artigo 63º da CRP, enquanto norma directriz da interpretação do artigo 8º do DL 38523, nos moldes já antes explicitados, não se podendo, por isso, falar, neste particular contexto, de um direito "sob reserva do possível", sujeito a fins políticos de realização gradual.

O referido artigo 8º deverá, por isso, ser interpretado, no sentido de abranger a satisfação das necessidades passíveis de minorar a situação em que se encontre um sinistrado, por forma a que a este possa ser garantido um mínimo de existência condigna e compatível com o princípio da dignidade da pessoa humana, em combinação com o princípio do Estado Social, acolhido no artigo 63º da CRP, desta via, assegurando uma efectiva dimensão pública de protecção social, susceptível de atenuar as consequências danosas de um evento como o que afectou o Recorrente (o já descrito acidente de trabalho), tudo se reconduzindo, em última em análise, em não deixar postergados os imperativos decorrentes daquele conteúdo mínimo.

Por outro lado, situando-se a pretensão do Recorrente dentro dos apontados limites, para além de se tratar de acidente ocorrido em 20-3-89, não vigoram aqui restrições quanto à fixação do "quantum" a atribuir.

Em suma, tal como vem sustentado pelo Recorrente nas suas alegações, a acção não deveria ter sido julgada improcedente, impondo-se, consequentemente, a sua procedência total.

Com efeito, assiste ao Recorrente o direito a ser reembolsado das quantias que peticiona, sendo de atender, contudo, à desistência do pedido de condenação na aquisição de um triciclo motorizado, já homologada por decisão do TAC, de 6-10-99 (cfr. fls. 78/79).

É que, no respeitante à reparação da cadeira de rodas, ocorrida em momento não posterior a 27-7-95 (doc. de fls. 7), importa não esquecer que à data em que foi interposta a acção (em 9-4-97), ainda não havia sido adquirido o triciclo motorizado, razão pela qual o Recorrente terá de ser reembolsado das despesas realizadas com a reparação do meio de locomoção até aí utilizado.

Acresce que o reembolso das despesas relacionadas com a adaptação da habitação do Recorrente à nova situação decorrente do acidente de trabalho também é devido, por se situar no âmbito de aplicação do citado artigo 8º do DL 38523, não se tratando de despesas que se afastem de critérios de razoabilidade, antes se inserindo naquele já antes aludido mínimo de existência condigna.

#### 4 - DECISÃO.

Nestes termos, acordam em conceder provimento ao recurso jurisdicional, revogando a sentença recorrida e, julgando procedente e provada a acção intentada pelo Recorrente, condenam o R. Município:

a) Ao pagamento ao A. da quantia de 53.820\$00, gasta na reparação da cadeira de rodas, com juros de mora à taxa legal, desde 27-7-95, até efectivo e integral pagamento;

b) A reembolsar o A das despesas feitas em 20-3-90, no interior de sua habitação, em rampas de acesso e alargamento de uma porta, no montante de 153.000\$00, acrescida de juros de mora à taxa legal, contados das obras naquela data, até efectivo e integral pagamento;

c) A reembolsar o A. na quantia de 1.500.000\$00, importância gasta na restauração de uma casa de banho e construção de uma outra,

em 31-5-96, acrescida de juros de mora à taxa legal, desde aquela data, até efectivo e integral pagamento.

Sem custas.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2002. — Santos Botelho — Macedo de Almeida — Alves Barata.

## Acórdão de 17 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Medidas provisórias. Fundamentação. Fundo Social Europeu.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — A medida provisória de suspensão de pagamento das ajudas financeiras prevista no art.º 34º do Dec. Regulamentar n.º 15/94, de 16 de Julho, está sujeita a fundamentação.*

*II — Não satisfaz o requisito da suficiência da fundamentação a mera reprodução da fórmula legal, sem dizer que factos concretos (acções, omissões ou estados) foram tomados por indícios de que a qualidade da acção de formação é fraca, a organização contabilística é deficiente e a composição dos custos não é transparente.*

Recurso n.º 47.955. Recorrente: Delegado Regional do Algarve do Instituto do Emprego e Formação Profissional. Recorrido: JAOR — Jovens Associados para o Desenvolvimento Regional. Relator: Exmo. Conselheiro Vítor Gomes.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

**1. O Delegado Regional do Algarve do Instituto do Emprego e Formação Profissional** recorre da sentença do Tribunal Administrativo do Círculo de Lisboa que, em provimento de recurso contencioso interposto por **JAOR - Jovens Associados para o Desenvolvimento Regional**, anulou o despacho de 11 de Dezembro de 1996 pelo qual foi determinada a suspensão de pagamentos relativo aos Pedidos B n.º 3 e B n.º 4 da Medida 94242320P1 no âmbito do Fundo Social Europeu.

Contra a sentença recorrida, que considerou procedente o vício de falta de fundamentação, alega e conclui o autor do despacho contenciosamente impugnado (autoridade recorrida, ora recorrente) o seguinte:

O acto contenciosamente recorrido, determinando a suspensão de pagamentos, é um acto meramente preparatório. Só com o resultado da auditoria contabilístico-financeira será fixada a posição da Administração e afectada a esfera jurídica do interessado, pelo que só então terá de ser fundamentada a decisão.

Ao apropriar-se do teor do ofício n.º 3364 e do Relatório de Controlo de 1º Nível o despacho satisfaz todos os requisitos impostos por lei, pois os textos em que se apoia enunciam as razões de facto

e de direito da decisão de suspensão e a recondução aos parâmetros valorativos que a justificam, em harmonia com o art.º 125º do CPA.

A associação recorrida não contra-alegou.

A Ex.ma Procuradora-Geral Adjunta emitiu o seguinte parecer: “A meu ver improcedem as alegações do recorrente.

Desde logo, quanto à natureza do acto impugnado, impõe-se referir que esta questão prévia foi decidida já pela sentença do TAC de fls 69 a 73 que o considerou definitivo e lesivo, portanto contenciosamente recorrível. Acresce que, nesta parte, a sentença transitou em julgado, pois não foi impugnada pelo recorrente e, como tal, não foi objecto do recurso jurisdicional julgado pelo STA (fls 110 a 115).

Consequentemente, não pode agora a recorrente insistir na natureza do acto recorrido alegando tratar-se de acto preparatório.

Por outro lado, e acompanhando o parecer de fls 120 a 125 do Ministério Público junto do TAC, sou também de opinião que o despacho impugnado não se encontra devidamente fundamentado, pois não permite ao destinatário entender os pressupostos de facto em que se baseou a decisão tomada.

Sou assim de parecer que o recurso jurisdicional não merece provimento, devendo manter-se a sentença recorrida.”

2. Ao abrigo do disposto no art.º 713º, n.º 6 do CPC, aplicável *ex vi* art.º 1º da LPTA, considera-se reproduzida a matéria de facto fixada na sentença recorrida para que se remete.

3. Pela sentença de fls. 69/73 - anterior à sentença recorrida - foi julgada improcedente a excepção de irrecorribilidade do acto impugnado, que a entidade recorrida havia suscitado, com o argumento do seu carácter meramente preparatório. Essa decisão transitou em julgado, uma vez que não foi posta em causa no recurso interposto dessa sentença. O acórdão do STA de fls. 110-115 revogou essa sentença, mas apenas na parte em que julgara irrecorrível o acto impugnado com outro fundamento (:falta de recurso tutelar necessário).

Está, portanto, decidido com trânsito em julgado, como bem se considerou na sentença agora recorrida, que o acto é dotado de lesividade própria para efeito de recurso contencioso.

Improcedem, pois, as conclusões 1ª a 6.ª das alegações da autoridade recorrida, ora recorrente.

4. A apreciação do decidido quanto ao vício de falta de fundamentação envolve, face aos termos em que a questão vem colocada no recurso jurisdicional, as seguintes interrogações: estava a decisão de suspensão dos pagamentos sujeita a fundamentação? a motivação aduzida cumpre o requisito da suficiência da fundamentação dos actos administrativos?

O art.º 34º do Dec. Regulamentar n.º 15/94, de 16 de Julho - diploma que regula os apoios ao emprego e à formação profissional a conceder no âmbito do Fundo Social Europeu, relativamente às acções iniciadas a partir de 1 de Janeiro de 1994 e que se prolonguem até 31 de Dezembro de 1999 - permite a suspensão dos pagamentos até à regularização ou à tomada de decisão decorrente da análise da situação, entre outros, em caso de “inexistência ou deficiência grave dos processos contabilístico ou técnico pedagógico” (al. a) do n.º 1) e de “realização de auditoria contabilística quando proposta com base em indícios de não transparência ou rigor nos custos” (al. d) do n.º 1).

Trata-se, tomando por referente a decisão final sobre o pagamento do “saldo”, de um *acto provisório* ou, talvez melhor, de uma *medida provisória* especialmente prevista no procedimento global de proces-

samento das ajudas financeiras em causa (Suposto que a distinção entre actos provisórios e medidas provisórias se faça com base no facto de estas, diversamente daqueles, não obstante produzirem também efeitos jurídicos externos, não consistirem na antecipação do conteúdo do acto a praticar ; cfr. Filipa Urbano Calvão, *Os Actos Precários e os Actos Provisórios no Direito Administrativo*). E dizemos que se trata de uma medida provisória especialmente prevista porque está tipificada quanto ao conteúdo (:suspensão de pagamentos) e quanto aos pressupostos no diploma em causa, não decorrendo apenas da aplicação do regime geral do procedimento administrativo, isto é, dos art.ºs 84º e sgs. do CPA, capítulo onde se prevê a possibilidade de, em qualquer procedimento administrativo, serem adoptadas medidas provisórias se houver justo receio de, sem tais medidas, se produzir lesão grave ou de difícil reparação dos interesses públicos em causa.

Consistindo na suspensão dos pagamentos que deveriam seguir-se à apresentação do pedido de pagamento de saldo, embora sem um conteúdo regulador definitivo, o acto em causa implica um diferimento da percepção das quantias a que o interessado se julga com direito. Frustra esse interesse em razão do tempo (“tempo é dinheiro”, mais a mais quando se trata de diferir ou antecipar prestação pecuniária), pelo que cabe na previsão da al. a) do n.º 1 do art.º 1º do art.º 124º do CPA que manda fundamentar os actos administrativos que, total ou parcialmente, “afectem por qualquer modo direitos ou interesses legalmente protegidos”.

Aliás, prevenindo os riscos de uma interpretação que restringisse o dever de fundamentação ao acto conclusivo do procedimento, o n.º 2 do art.º 84º do CPA consagra expressamente o dever de fundamentar as decisões relativas às medidas provisórias em geral, pelo que também por aí - e portanto retirando interesse pratico, para este efeito, à distinção entre actos provisórios e medidas provisórias - a decisão em causa estaria imperativamente sujeita a fundamentação.

Posto isto, cumpre apreciar se o dever de fundamentação dos actos administrativos deve considerar-se cumprido, recordando que, conforme este Supremo Tribunal tem repetidamente afirmado, a suficiência da fundamentação é um conceito relativo que varia em função do tipo de acto administrativo, exigindo-se que, perante o itinerário cognoscitivo e valorativo do acto em causa, um destinatário normal possa ficar a saber por que se decidiu em determinado sentido.

Ora, a simples invocação de que foram encontrados “*indícios de falta de transparência ou de rigor nos custos*” e “*indícios de falta de mérito técnico-pedagógico da acção objecto de controlo*” (ofício n.º 3.364, de 13/12/96) e que o pedido de pagamento do saldo merecia reservas “*dada a fraca qualidade prevista, a deficiente organização contabilística e indícios de não transparência de custos*” (parecer do Chefe de Divisão de Acompanhamento) - que é tudo o que se pode conjugar no domínio da fundamentação de facto da decisão de suspensão dos pagamentos (cfr. als. b) e d) da matéria de facto), conforme a sentença demonstra e a autoridade recorrida não contesta - não satisfaz essas exigências.

Esta fundamentação do despacho impugnado limita-se a reproduzir a fórmula legal, sem dizer que concretos factos (que acções, omissões ou estados) foram tomados por indícios de que a qualidade da acção é fraca, a organização contabilística é deficiente e a composição dos custos não é transparente. A circunstância de a lei se bastar com a existência de indícios não exigindo um juízo de certeza e de se tratar de uma medida provisória (argumento do “tipo legal”), não

dispensa a Administração da enunciação dos factos que toma como indício ou prova de primeira aparência de irregularidade ou deficiência na prestação, na organização ou no cumprimento de deveres acessórios por parte do interessado, em termos de permitir a este a aceitação ou a impugnação esclarecida do preenchimento da previsão da norma que confere àquela o poder de adopção da medida de suspensão dos pagamentos.

Tanto basta para julgar improcedentes todas as conclusões da alegação e negar provimento ao recurso.

#### 5. Decisão

Pelo exposto acordam em **negar provimento** ao recurso jurisdicional, confirmando a decisão recorrida.

Sem custas.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2002. — *Vitor Gomes — Macedo de Almeida — Azevedo Moreira.*

### Acórdão de 17 de Janeiro de 2002.

#### Assunto:

*Responsabilidade civil extracontratual do Estado. Questão prejudicial (artº 4º, nº 2, do ETAF e 7º da LPTA).*

#### Doutrina que dimana da decisão:

*I — Se em acção de responsabilidade civil extracontratual, o tribunal “a quo”, após ter reconhecido que o pedido da A. de restituição das rendas penhoradas pela Fazenda Nacional e por ela recebidas de uma sociedade, formulado com fundamento em conduta ilícita e culposa de um Chefe da Repartição de Finanças, surge como o único que cabe na competência material do tribunal Administrativo (artigo 51º alínea h) do ETAF), pode decidir suspender os autos, até que o tribunal competente se pronuncie sobre a questão prévia (prejudicial) da propriedade dos imóveis, nos termos dos artº 4º, nº 2, do ETAF e 7º da LPTA.*

*II — Se das conclusões da alegação do recurso, que delimitam o seu objecto, verifica-se que a recorrente não ataca minimamente a decisão na parte em que determinou a referida suspensão dos autos, até que o tribunal competente se pronuncie sobre a questão da propriedade dos imóveis, deve improceder o recurso.*

Recurso n.º 48 059. Recorrente: Caixa Económica Açoreana. Recorrido: Estado Português. Relator: Ex.º Cons. A. Macedo de Almeida.

Acordam, em conferência, na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

#### 1. Relatório

Caixa Económica Açoreana SA (CEA), com sede estatutária na Avenida Infante D. Henrique, número 25, Ponta Delgada, e sede

para efeitos de liquidação no Campo Grande, número 28, 12º esquerdo, Lisboa, demandou no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto o Estado Português (EP) - representado pelo Ministério Público - pedindo o seguinte: A) condene o EP a entregar-lhe a quantia de 9.931.854\$00 obtida de Supertelas-Indústria de Tecelagem Ld.ª; B) declare nula e de nenhum efeito a venda que a Fazenda Nacional (FN) efectuou às sociedades Imobiliária Marinho do Campo Ltª (IMC) e Vantagem-Sociedade de Investimentos Imobiliários SA (Vantagem) dos imóveis identificados sob o artigo 2º da sua petição inicial, bem como os respectivos e subsequentes registos prediais; C) condene o EP a reconhecer o seu direito de propriedade sobre aqueles imóveis bem como na respectiva apreensão para a sua massa falida, restituindo-os à mesma.

O R. Estado Português, na sua **contestação**, para além de impugnar boa parte do articulado pela autora, entende que *os pedidos deduzidos sob as alíneas B) e C) são da competência do Tribunal Tributário*, por força do artigo 237º nº 2 do respectivo Código de Procedimento (CPT).

Replicando, a autora advogou a competência do *Tribunal Judicial da Comarca de Valongo* para o conhecimento de todos os pedidos formulados, tendo-se conformado com a declaração de incompetência em razão da matéria por este declarada, com a consequente remessa dos autos ao Tribunal Administrativo de Círculo do Porto.

Conhecendo da questão da competência em razão da matéria do TAC para acção deduzida, o Senhor Juiz julgou o Tribunal Administrativo de Círculo do Porto incompetente em razão da matéria para conhecer dos pedidos formulados sob as alíneas B) e C), deles absolvendo o réu da instância, e decidiu suspender os autos, no tocante ao pedido remanescente, até que o tribunal competente se pronuncie sob a questão prévia da propriedade dos imóveis, consubstanciado na al. C).

Inconformada com tal decisão, interpôs a Autora, ora recorrente, o presente **recurso jurisdicional**, tendo apresentado as alegações de fls. 1180 a 1182, nas quais formulou as seguintes conclusões:

“1ª - A decisão recorrida desconsiderou que estava já decidida a desistência da A. ora recorrente, dos pedidos das als. B) e C) da petição inicial e que, por consequência, o único R. é o Estado - facto que altera totalmente os termos da competência.

2ª Com efeito, como doutamente se exarou na decisão “a quo”, para a apreciação da questão que é afinal o único objecto da lide, o Tribunal competente é este TAC, conforme al. g) do nº 1 do artº 51º do ETAF.

3ª A decisão recorrida está viciada nos seus pressupostos fácticos, por não ter em conta a anterior decisão judicial, definitiva, de admissão da desistência dos restantes pedidos da acção.”

**Contra-alegou** o R. Estado a fls. 1185 a 1186, sustentando no essencial o seguinte:

“( . . . )

2 - Alega a recorrente ter já desistido dos pedidos formulados naquelas alíneas B) e C), o que foi admitido por decisão anterior, pelo que a decisão recorrida se encontra viciada nos seus pressupostos fácticos.

3- Mas tal não corresponde à verdade, já que essa desistência não ocorreu relativamente ao Estado Português, agora único réu.



E aliás a decisão sobre os pedidos formulados nas supra-aludidas alíneas B) e C) sempre estariam, cremos, numa relação de prejudicialidade relativamente ao da alínea A).

4- Daí que, a nosso ver, a decisão sob recurso tenha apreciado criteriosamente as questões sobre que se debruçou, pelo que não merece qualquer censura.”

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

## II. Fundamentação

A decisão recorrida entendeu que a competência material para conhecer dos pedidos deduzidos pela autora contra o EP, e acima formulados sob as alíneas B) e C), pertence aos tribunais judiciais, enquanto tribunais de competência comum, e não aos tribunais administrativos de círculo, enquanto tribunais especiais, o que conduz à absolvição da instância do réu quanto a eles (ver artigos 288º nº 1 alínea a), 494º alínea a) e 510º nº 1 alínea a), todos do CPC).

O pedido de restituição das rendas penhoradas pela FN e por ela recebidas da sociedade Supertelas, formulado com fundamento na referida conduta ilícita e culposa do Chefe da 1ª RFV, surge como o único que cabe na competência material deste tribunal -ver artigo 51º alínea h) do ETAF - devendo ser apreciado à luz do estipulado no DL nº 48051 de 21 de Novembro de 1967.

Para tanto fundamentou no facto de as pretendidas rendas - na versão da autora -configurarem danos patrimoniais provocados pelas falsas declarações exaradas nos autos de penhora pelo dito funcionário do EP.

Teria este tribunal de apreciar, por conseguinte, se a conduta desse funcionário foi ilícita e culposa, em suma, se os elementos que consignou aos autos de penhora são falsos e isso se deve à sua actuação dolosa ou negligente.

Todavia, como os únicos danos peticionados pela autora são, precisamente, as rendas recebidas - e não quaisquer outros, patrimoniais ou morais, resultantes daquela conduta - tais rendas só lhe poderão ser entregues se era ela, como diz, a proprietária dos imóveis arrendados.

Isto significa que a definição da propriedade dos imóveis - que consubstancia o pedido formulado sob a alínea C) - se perfila como questão prejudicial em relação à aqui remanescente, devendo este tribunal aguardar que o tribunal judicial - a nosso ver o competente - sobre a mesma se pronuncie - ver artigo 4º nº 2 do ETAF e 7º da LPTA.

Vejamos se assiste razão à recorrente.

Antes de mais convirá salientar que na decisão recorrida se contém duas pronúncias autónomas, quais sejam as de que o Tribunal Administrativo de Círculo do Porto é incompetente em razão da matéria para conhecer dos pedidos formulados sob as alíneas B) e C), deles absolvendo o réu da instância, tendo, por outro lado, decidido suspender os autos, no tocante ao pedido remanescente, até que o tribunal competente se pronuncie sob a questão prévia da propriedade dos imóveis, consubstanciado na al. C).

Ou seja, o tribunal “a quo”, após ter reconhecido que o pedido de restituição das rendas penhoradas pela FN e por ela recebidas da sociedade Supertelas, formulado com fundamento na referida conduta ilícita e culposa do Chefe da 1.ª RFV, consubstanciado no pedido da al. A), surge como o único que cabe na competência material deste tribunal - ver artigo 51º alínea h) do ETAF - devendo ser apre-

ciado à luz do estipulado no DL nº 48051 de 21 de Novembro de 1967 - decidiu suspender os autos, no tocante ao pedido remanescente, até que o tribunal competente se pronuncie sobre a questão prévia da propriedade dos imóveis, consubstanciado na al. C).

Ora, tendo em consideração as conclusões da alegação do presente recurso, que delimitam o seu objecto, verifica-se que a recorrente não ataca minimamente a decisão na parte em que determinou a referida suspensão dos autos, até que o tribunal competente se pronuncie sobre a questão prévia da propriedade dos imóveis, nos termos dos artº 4º, nº 2 do ETAF e 7º da LPTA.

Com efeito, dispõe o nº 2 do artº 4º do ETAF que se o conhecimento do objecto da acção ou do recurso depender da decisão de uma questão da competência de outros tribunais, pode o juiz sobrestar na decisão até que o tribunal competente se pronuncie, estabelecendo o artº 7º da LPTA que a inércia dos interessados relativamente à instauração ou ao andamento do processo respeitante a questão prejudicial durante mais de três meses, determina o seguimento do processo no contencioso administrativo, decidindo-se a questão prejudicial com base nos elementos de prova neste admissíveis e com efeito a eles restritos.

Em suma, a recorrente não censura minimamente a decisão recorrida, na parte em que determina a suspensão do processo ao abrigo das disposições transcritas, ou seja, com fundamento na existência de uma questão prejudicial, questão que deste modo não é discutida pela recorrente no presente recurso.

Como igualmente não questiona ou põe em crise a decisão expressa de se considerar o Tribunal Administrativo de Círculo do Porto incompetente em razão da matéria para conhecer dos pedidos formulados nesta acção sob as alíneas B) e C), limitando-se afinal a concordar com a mesma na parte em que se considera competente para conhecer da acção relativamente ao pedido consubstanciado na alínea A), ao abrigo da al. h), nº 1 do artº 51º do ETAF.

E não atinge os fundamentos da decisão recorrida a invocação pela recorrente de já ter desistido dos pedidos formulados nas referidas alíneas, desistência admitida por decisão anterior, pois que, como bem sustenta o R., ora agravado, tal desistência não ocorreu em relação ao R. Estado Português, agora único Réu no processo.

Na verdade, basta ler os termos da desistência do pedido formulado a fls. 1141 dos autos e o despacho de 14/4/2001 (fls. 1142), para se concluir, que a referida desistência não abrangeu o R., ora agravado, tendo sido mandado prosseguir a acção contra o 1º R. Estado Português, subsistindo relativamente a ele, de forma clara, os pedidos consubstanciados nas alíneas A), B) e C) da petição da acção ( cfr. ainda a delimitação subjectiva e objectiva feita na sentença do Tribunal Judicial da Comarca de Valongo, de fls. 1149 a 1154, que transitou em julgado).

Em suma, e contrariamente ao alegado pela recorrente, a decisão recorrida não ignorou as matérias constantes da desistência relativamente aos demais réus, na decisão que pronunciou sobre a questão da incompetência em razão da matéria para conhecimento de dois dos três pedidos formulados contra o R. Estado, nem a que tomou sobre a suspensão dos autos em face da questão prejudicial considerada.

Improcedem, deste modo, todas as conclusões da alegação da recorrente.

### III. Decisão

Termos em que acordam em negar provimento ao presente recurso jurisdicional.

Custas pela recorrente.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2002. — *Macedo de Almeida — Alves Barata — Pais Borges.*

## Acórdão de 17 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Deficientes das Forças Armadas. Princípio da igualdade.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O deficientes da Forças Armadas que, como tal, foram qualificados, ao abrigo do disposto no DL 43/76 de 20-1, não são abrangidos pelo estatuído no art. 1º do DL 143/79 de 31-5.*
- 2 — *O estatuto de deficiente é definido pelo ordenamento jurídico vigente ao tempo da prolação do acto administrativo de qualificação.*
- 3 — *A conclusão referida em 1 não viola o art. 13º da CRP, pois a situação dos DFA reconhecidos na vigência do DL 43/76 é diferente da dos militares cuja deficiência fora anteriormente reconhecida.*

Recurso n.º 48 066 em que é recorrente Carlos António Paquinchas Fazeres e recorrido o Almirante Chefe do Estado Maior da Armada. Relator: Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro João Cordeiro.

Acordam em conferência, na 1ª Secção do STA:

No TCA, CARLOS ANTÓNIO PAQUINCHA FAZERES interpôs recurso contencioso de anulação do despacho de 30-12-97 do Senhor Almirante CEMA que indeferiu, mandando arquivar, o requerimento em que pedia a revisão da sua pensão de reforma, nos termos do DL 134/97 de 31-5, por o acto padecer de vício de forma, por não cumprimento do dever de audiência prévia e por vícios de violação de lei.

O processo correu os seus regulares e ulteriores termos, vindo, a final e por acórdão de 5-4-01, a ser negado provimento ao recurso.

Agravou o recorrente que, no termo das suas alegações, conclui: 1. O DL 43/76 de 20-1 não anulou o art. 1º do DL 210/73 de 9-5, antes pelo contrário, houve a preocupação dele continuar a vigorar na ordem jurídica.

2. O Recorrente foi qualificado deficiente das Forças Armadas na vigência do Decreto-Lei n.º 43/76, de 20 de Janeiro, mas foi-lhe aplicada uma norma (artigo 1º, n.º 2) que já existia no Decreto-Lei n.º 210/73 de 9 de Maio, e que permaneceu em vigor.

3. Negar ao recorrente os direitos previstos no Decreto-Lei n.º 134/97 de 31 de Maio seria atribuir-lhe tratamento desigual, relativamente àqueles que em situação idêntica vêm a gozar de tais di-

reitos, apenas pela circunstância de a decisão de qualificação de DFA ter sido proferida após a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 43/76 de 20 de Janeiro o que equivale a uma interpretação contrária ao, princípio de igualdade consagrado pelo artigo 13.º da Constituição da Republica Portuguesa.

4. Como o ora recorrido ficou com uma percentagem de deficiência maior que aqueles que puderam optar pelo serviço activo, e, conseqüentemente, teve que ser reformado extraordinariamente, ao não o promoverem tratam-no de forma mais desfavorável, o que contraria o artigo 13.º da Constituição da Republica Portuguesa, e viola-se o artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 134/97, de 31 de Maio.

5. O artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 134/97, de 31 de Maio, deve ser interpretado de modo a incluir os militares qualificados como deficientes das Forças Armadas (DFA) após a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 43/76, de 20 de Janeiro, nomeadamente os que o foram ao abrigo do disposto no Decreto-Lei n.º 210/73, de 9 de Maio.

6. A interpretação contrária do artigo 1º do Decreto-Lei n.º 134/97, de 31 de Maio, que só considera aplicável a quem tenha passado a situação de reforma extraordinária e qualificado DFA antes da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 43/76, de 20 de Janeiro, é inconstitucional por violação do princípio da igualdade consagrado no artigo 13º da Constituição.

Na sua contraminuta, a autoridade recorrida conclui pelo improvimento do recurso jurisdicional.

Neste STA, o EMMP emitiu parecer no sentido do recurso não merecer provimento.

O processo correu os vistos legais, cumprindo-nos, agora, a decisão:

Porque não vem impugnada e não se vêem razões que imponham a sua alteração, nos termos do art. 713º, n.º 6 do CPC, dá-se, aqui, por reproduzido, para todos os efeitos legais, o julgamento de facto feito na decisão ora impugnada.

Entrando e desde já na análise dos fundamentos do recurso, diremos que não assiste razão ao recorrente.

Na verdade e como se concluiu nos acs. STA recentes de 15-5-00 - rec. 45.934 e de 14-6-00 - rec. 45.839, os deficientes das Forças Armadas que, como tal, foram qualificados ao abrigo do DL 43/76 de 20-1 não são abrangidos pelo art. 1º do DL 143/97 de 31-5.

Neste último preceito legal referido se prevê a promoção ao posto imediato a que teriam ascendido dos militares dos quadros permanentes de deficientes, com grau de incapacidade superior a 30% e que não tenham optado pelo serviço activo e que se enquadrem nas als. b), e c) do n. 1 do art. 18º do DL 43/76 de 20-1.

Se o ora recorrente foi reconhecido com incapacidade superior a 30% e as suas doenças como adquiridas em serviço de campanha, a verdade também é que só em 11-10-95, passou à reforma extraordinária e lhe foi reconhecida a condição de deficiente das FA, nos termos da lei vigente, ou seja do art. 1º do DL 43/76. “era face a este diploma legal que tinha de se apurar a qualificação do recorrente como DFA, apesar de as suas deficiências serem anteriores à data da entrada em vigor de tal diploma, tal como for a já decidido nos acs. STA de 19-12-91 - rec. 228.201 e de 7-7-99 - rec. 38.341”.

O estatuto de deficiente é, assim, definido pelo ordenamento jurídico vigente ao tempo da prolação do acto administrativo de qualificação, que, no caso presente, foi proferido em 11-10-95.

Assim acontecendo, o ora recorrente não pode ser qualificado DFA, nos termos das als. b) e c) do n.º 1 do art. 18º, ou seja, como “au-

tomaticamente deficiente”, pois a sua condição de deficiente só lhe veio a ser reconhecida em momento muito posterior ao do início de vigência do DL 43/76.(neste sentido ac. Pleno de 14-7-88 rec. 19361).

Desta forma e em conformidade com o entendimento acolhido na decisão ora impugnada, correcto foi o entendimento da entidade recorrida, confirmado pela decisão recorrida, ao concluir da inaplicabilidade do art. 1.º do DL 134/97, precisamente por o requerente se não enquadrar na previsão do n.º 1 do art. 18.º do DL 43/76, condição tem pressuposta de aplicação daquela norma.

Esta interpretação do art. 1.º do DL 134/97, em contrário do que o ora recorrente defende, é, de todo, conforme aos princípios constitucionais, designadamente ao princípio da igualdade, estando assim conforme ao preceituado no art. 13.º da CRP, como, aliás e em situação em tudo idêntica à dos presente autos, reconheceu o próprio TC, designadamente, no seu acórdão 414/2001 - p. 541/00, publicado na II série do DR 27-11-01, pgs. 19697 e ss. e em que se conclui:

“Como já se assinalou, o que se pretendeu com a declaração de inconstitucionalidade constante do Acórdão n.º 563/96 - e, consequentemente, com o Decreto-Lei n.º 134/97 - foi assegurar que a todos os DFA fosse dada a possibilidade de optarem pelo serviço activo nos termos definidos no Decreto-Lei n.º 43/76.

Ora, tal como o próprio impugnante reconhece na petição do recurso contencioso de anulação (. . .), : «O recorrente nunca optou pelo serviço activo.»

E . . . o recorrente nunca procurou colocar-se em situação de poder exercer a possibilidade de opção, nos termos do Decreto-Lei n.º 43/76 e da Portaria n.º 162/76:

«Tanto mais que o parecer da JSN que o considerou ‘incapaz para o serviço activo’, não foi objecto de qualquer impugnação da sua parte, para além de nunca ter requerido a necessária qualificação de ‘apto para o serviço activo em regime que dispensa de plena validade’, para poder usufruir do direito de opção; não pode agora pretender beneficiar da eliminação de uma proibição que não lhe foi aplicada e que nunca afectou a sua situação.»

Aliás, o próprio recorrente sublinha nas suas alegações, já neste Tribunal, onde entende residir a desigualdade que contesta:

«[ . . . ] Porém, no referente aos militares do quadro permanente que já tinham podido requerer o seu ingresso no activo após serem qualificados DFA, pois já estava em vigor o Decreto-Lei n.º 43/76, não é reconhecido, no entender do STA, o seu direito à promoção ao posto a que tinham direito.»

Nesta conformidade, bem se compreende que o caso do recorrente não tenha sido um dos visados pela norma constante do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 134/97, pois que ele também não estivera abrangido pelo inconstitucionalizado n.º 7 da Portaria n.º 162/76: o recorrente não esteve na situação dos que foram prejudicados por não terem tido possibilidade de optarem pelo serviço activo nas condições previstas no Decreto-Lei n.º 43/76 e assim acederem às promoções decorrentes dessa mesma opção. Na verdade, ele nunca procurou colocar-se em situação de poder exercer esse direito de optar pelo serviço activo, requerendo que fosse reconhecido como apto para o serviço activo que dispense plena validade. Compreende-se, pois, que não possa agora vir reclamar um benefício que visa corrigir uma injustiça da qual ele nunca foi alvo.

A norma questionada, na interpretação e com o sentido indicado, visou primacialmente corrigir uma situação de desigualdade, essa, sim,

julgada inadmissível pelo Tribunal Constitucional. A invocada desigualdade de tratamento, resultante do Decreto-Lei n.º 134/97, entre militares reconhecidos como DFA antes e depois da publicação do Decreto-Lei n.º 43/76 não é, portanto, arbitrária ou destituída de fundamento racional - antes assenta num critério distintivo que decorre da linha de raciocínio que fundamentou a declaração de inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, constante do Acórdão 563/96. É que nesse aresto se entendeu que a possibilidade de opção pelo serviço activo antes da publicação do Decreto-Lei n.º 43/76 não era «igual» à possibilidade de opção pelo serviço activo depois dessa mesma publicação.

Assim, a situação do recorrente, que foi reconhecido como DFA já na vigência deste último diploma, não é igual à dos militares que foram reconhecidos como DFA anteriormente. O artigo 1.º do Decreto-Lei 134/97 limita-se, portanto, a tratar diferentemente situações em si mesmas diferentes, como fora já reconhecido pelo Tribunal Constitucional.

Não se vislumbra qualquer inconstitucionalidade da norma em causa.

Pelas razões expostas e sem necessidade de outras considerações de momento, porque improcedem todas as conclusões do recorrente, acorda-se em negar provimento ao recurso jurisdicional, confirmando-se o acórdão recorrido.

Custas pelo recorrente, com 200 euros de taxa de justiça, sendo a procuradoria de metade.

— Lisboa, 17 de Janeiro de 2002. — João Cordeiro — Santos Botelho — Adérito Santos.

## Acórdão de 17 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

Acto implícito; juros de mora; prescrição.

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — A pura omissão ou inércia administrativa, não considerando algo que não tivesse de ser contemplado, não representa qualquer acto administrativo.
- 2 — O acto implícito, dedutível dos factos que, com toda a probabilidade o revelem, terá de assentar na univocidade de uma conduta para a produção de efeitos jurídicos não expressamente declarados, mas ligados necessariamente aos factos e actos expressamente enunciados, em nexo incidível entre uns e outros desses efeitos.
- 3 — A ordem de pagamento de subsídios de Natal e férias, em atraso, não tem implícita a decisão de recusa de pagamento dos pertinentes juros moratórios.
- 4 — Se, posteriormente, o funcionário vem pedir o pagamento de tais juros e tal pagamento lhe for negado, esta última decisão constitui acto administrativo, contenciosamente recorrível.

- 5 — *Sobre a Administração impende a obrigação de pagamento de juros de mora, pelo retardamento dos pagamentos dos vencimentos e abonos aos seus funcionários.*
- 6 — *Para invocar e decidir em seu benefício de eventual prescrição da obrigação de juros moratórios, a Administração não precisa de recorrer a tribunal, bastando a sua decisão unilateral, em tal matéria, tomada no procedimento em que tal questão seja suscitada.*
- 7 — *A invocação de prescrição pela Administração, apenas na resposta ao recurso contencioso não satisfaz o ônus da sua invocação/decisão no procedimento administrativo, não podendo o tribunal a ela atender, na apreciação do recurso contencioso.*

Recurso n.º 48.110 Recorrente: Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais Recorrida: Maria Isabel de Jesus Miguens Relator: Exmo. Conselheiro JOÃO CORDEIRO.

Acordam na 1ª Secção do STA:

No TCA, MARIA ISABEL DE JESUS MIGUEIS interpôs recurso contencioso de anulação do indeferimento tácito imputável ao Senhor SECRETÁRIO DE ESTADO DOS ASSUNTOS FISCAIS, na sequência do recurso hierárquico que lhe dirigiu, em 24-3-98, interposto sobre a decisão do Director Geral dos Impostos que lhe negou o pagamento de juros de mora respeitantes aos quantitativos de subsídios de férias e de Natal, respeitantes ao período de tempo em que permaneceu ao serviço da DGCI na situação de "falso tarefeiro", imputando ao acto vícios de violação de lei.

A autoridade recorrida suscitou as questões prévias da carência de objecto do recurso contencioso, por extemporaneidade do recurso hierárquico necessário e por erro na forma de processo, pedindo, subsidiariamente, o improvimento do recurso.

Conhecendo destas questões, o tribunal, por acórdão de 26-4-01 concedeu provimento ao recurso, anulando o acto recorrido.

Foi interposto recurso jurisdicional, pela autoridade contenciosamente recorrida, que, no termos das respectivas alegações, conclui:

1ª Contrariamente à qualificação jurídica efectuada no douto acórdão recorrido, o acto que processou as importâncias correspondentes a férias e subsídio de férias e de Natal firmou-e na ordem jurídica como caso decidido;

2ª Por outro lado é clara a intempestividade do recurso contencioso, bem como a confirmatividade dos actos hierarquicamente e contenciosamente impugnados, relativamente ao anterior acto de processamento dos abonos;

3ª Do que decorre a ilegalidade da interposição de recurso contencioso pela ora recorrida.

4ª Do mesmo modo, diferentemente da interpretação feita no douto acórdão recorrido, não pode entender-se que o pedido efectuado na petição de recurso, pela ora recorrida, seja outro que não o pagamento de juros de mora;

5ª Ora, o recurso contencioso não constitui o meio processual adequado para peticionar o pagamento dessa indemnização;

6ª Pelo que, existindo erro na forma de processo, devia o recurso contencioso ter sido rejeitado;

7ª A Administração pagou à ora recorrida, em 11 de Abril de 1995, as importâncias correspondentes a férias e subsídio de férias e de Natal;

8ª Praticou esse acto, no uso do poder discricionário, e não na decorrência de qualquer imperativo legal que a tal a obrigasse;

9ª E fê-lo porque entendeu ser de uniformizar a situação dos funcionários "ex-tarefeiros" que não lançaram, oportunamente, mão dos meios contenciosos para que lhes fosse reconhecido o direito ao recebimento daqueles quantitativos com a dos que, oportunamente, o fizeram e, por isso, viram, jurisdicionalmente, reconhecido o seu direito;

10ª Assim sendo, não havendo "prestação legalmente devida" não se pode considerar a existência de juros por atraso no seu pagamento;

11ª O acórdão recorrido está, pois, em desconformidade com a lei civil (artigos 805º e 806º do Código Civil).

12ª Além disso, nos termos e por força do disposto no nº1 do artigo 2º do Decreto-lei nº49168, de 5-8-69, e contrariamente à interpretação que do preceito se faz no douto acórdão recorrido, o Estado estava isento de juros de mora;

13ª Contrariamente ao que consta do douto acórdão recorrido - e de acordo com o estabelecido nos artigos 310º, d) e 306º do Código Civil, preceitos com que aquele acórdão se apresenta desconforme - mesmo que a ora recorrida tivesse tido direito a juros de mora, o que nem por mera hipótese académica se admite, sempre esse direito estaria prescrito.

Foi apresentada contraminuta, pugnando-se pela confirmação do julgado.

O processo, neste STA, correu os vistos legais, cumprindo-nos agora a decisão:

Com interesse para a decisão foi apurada a seguinte matéria de facto:

1- A recorrente solicitou ao Director-Geral dos Impostos o pagamento dos juros de mora respeitantes aos quantitativos que lhe foram abonados a título de férias não gozadas, subsídio de férias e subsídio de Natal, pelo período de tempo em que permaneceu ao serviço da DGCI na situação de "falso tarefeiro".

2 Sobre o seu requerimento foi dado pela técnica jurista o parecer junto de fls. 12 a 17 e aqui rep., donde se extrai o seguinte:

"(...) Ora, só os funcionários que tiveram intervenção, como parte, nos processos de recurso contencioso de anulação podem, como se verifica que têm vindo a fazer, e com êxito, recorrer, dentro dos prazos para o efeito estabelecidos na lei ... no sentido de que o pagamento de juros de mora integra o dever de executar as sentenças proferidas em sede de recurso contencioso de anulação.

(...) Os demais - os que não tiveram intervenção, comparte, em processos de recurso contencioso de anulação - terão que lançar mão de outro procedimento judicial, eventualmente a acção sobre a responsabilidade civil.(...).

3- Em 16/11/98 o Director - Geral proferiu o seguinte despacho: "Concordo. Indefiro."

4- A recorrente foi notificada desta decisão em 10-2-98 ( fls. 10 aqui rep.).

5- Os quantitativos em causa no supra-referido requerimento foram pagos à recorrente em 11-4-95.

6- A recorrente interpôs, em 24-3-98, recurso hierárquico deste despacho para o Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais e que conclui da seguinte forma:

“( . . . ) deve V. Ex.<sup>a</sup> revogar o acto recorrido, substituindo-o por outro que determine o abono das quantias que são devidas ao recorrido a título de juros de moratórios, calculados à taxa legal, contados desde a data do vencimento de cada uma das prestações respeitantes a férias não gozadas, subsídios de férias e subsídios de Natal, pelo período de tempo que permaneceu ao serviço da Direcção Geral dos Impostos como falso tarefeiro e até à data em que estas prestações lhe foram liquidadas. . . »

5- Não foi proferida qualquer decisão a este requerimento.

Entrando, desde já, na análise dos fundamentos dos recursos, diremos, seguindo de muito perto a exposição aí feita pelo mesmo relator, no recurso 47205, em que são tratadas questões em tudo idênticas às dos presentes autos, que o tribunal *a quo* julgou improcedentes as questões prévias de carência de objecto do recurso, por extemporaneidade na interposição do recurso hierárquico e de erro na forma de processo e, conhecendo de fundo, decretou a anulação do acto tácito recorrido, por verificação do vício de violação do art. 804º do Cód. Civil.

A autoridade recorrida vem reiterar a sua tese da extemporaneidade do recurso hierárquico, uma vez os pagamentos mencionados relativos ao direito a férias, subsídios de férias e de Natal foram efectuados em 10-5-95, ficando, desde então, a ora recorrida a conhecer como a Administração definira o seu direito.

Sendo o acto de processamento de vencimentos ou abonos um acto administrativo, quando a interessada requereu o pagamento de juros de mora, já, de há muito, estava esgotado o prazo de 30 dias para a interposição do recurso hierárquico que, aliás, só é interposto em 20-4-98.

Outra é a interpretação da situação feita na decisão recorrida, para quem a omissão de pronúncia e decisão quanto a juros moratórios, nada significa, aplicando-se o regime de recorribilidade dos actos de processamento de vencimentos, tão-só, às situações aí, concretamente, definidas, pois “definindo o acto de processamento de vencimento quanto a quantias relativas a subsídios em atraso, apenas o montante desses subsídios foi definido, não se podendo tirar ilações sobre a eventual negação do direito à percepção de juros de mora”.

Mesmo sem discutir o âmbito e condicionalismo de vincularidade dos actos de processamento de vencimentos e a sua inoponibilidade ao destinatários se deles não completamente notificado, certo é que o acto administrativo vincula, em princípio pelo que concreta e expressamente é definido inovadoramente na situação individual e concreta considerada. (art. 120º do CPA).

A pura omissão ou inércia, fora do condicionalismo do acto tácito, se não contemplar algo que não tivesse que ser considerado, não tem por significado nenhuma decisão, não representa nenhum acto administrativo.

No acto de processamento, a autoridade competente que ordenou os pagamentos dos abonos não tomou qualquer posição sobre juros de mora, prestação, aliás, de natureza jurídica ( indemnizatória), diferente das ali ordenadas.

O significado de tal silêncio pode ser múltiplo:

Ou a entidade referida nada disse por entender tais juros não serem devidos, por qualquer um dos fundamentos aliás adiantados nos di-

versos considerandos, ou seja, quer por não serem legalmente devidos pelo Estado, quer por inexistir a obrigação de serem pagos, quer por já estarem prescritos.

Ou tal entidade entendeu preferível definir tal situação em momento ulterior; ou, pura e simplesmente, não considerou a questão, pelo que sobre ela não decidiu.

Ora, não se pondo em dúvida a admissibilidade, na esteira, aliás, do preceituado no art. 217º do Cód. Civil do acto administrativo implícito dedutível dos factos que com toda a probabilidade o revelem, a verdade é também que toda a Jurisprudência deste STA <sup>(1)</sup> proclama que o acto implícito terá que assentar na univocidade de uma conduta para a produção de efeitos jurídicos, não expressamente declarados, porque ligados de forma necessária aos expressamente enunciados e, portanto, nonexo incidível entre uns e outros desses efeitos.

Na situação em exame, a conduta da Administração quanto à obrigação de juros é, no mínimo, equívoca, susceptível, como referimos, de mais de um sentido ou significado.

Por outro lado, entre a decisão de pagamento de abonos devidos e os respectivos juros de mora não há, atenta até a diferente natureza e pressupostos de facto e de direito, o nexoincidível exigido para que se pudesse considerar decisão implícita referida.

Esta forma, assiste razão à ora recorrida quando defende que o acto de processamento de 1995 é alheio à questão ora discutida.

Assim acontecendo e porque não tinha havido decisão sobre tal matéria, um dos meios pertinentes à defesa dos direitos da ora recorrente, seria a de requerer a pronúncia e decisão sobre tal questão à autoridade competente.

Da decisão tomada sobre o seu requerimento, que definiu inovadoramente a situação e que lhe foi notificada em 10-2-98, interpôs, a ora recorrida, nos 30 dias úteis seguintes, ou seja, em 24-3-98, recurso hierárquico necessário à abertura da via contenciosa, recurso que a entidade ora recorrida, nos termos do art. 9, nº1º do CPA tinha obrigação legal de decidir.

Ocorrendo ausência de decisão, sobre a questão ocorreu indeferimento tácito, nos termos do disposto no art. 109º do CPA, sendo facultado ao administrado a sua impugnação contenciosa, nos termos e no prazo p. na al. d) do n.º1 do art. 28º da LPTA.

Pelo exposto, temos que improcedem as conclusões 6ª e 7ª da autoridade ora recorrente.

No que concerne à questão da propriedade do meio de peticionar o pagamento dos juros, ou seja, a excepção de erro na forma de processo:

Contrariamente ao que é defendido, o pagamento das quantias relativas aos subsídios de Natal e férias decorre, não do exercício de poderes discricionários, mas sim de obrigação legal, nomeadamente do preceituado, em tal matéria, no DL 496/80 de 20-10.

A circunstância de o pagamento de tais abonos se haver efectuado muito tempo para além do tempo legalmente prescrito para o seu pagamento; o facto de tal tardio pagamento não ter sido imposto judicialmente nada altera a natureza da obrigação que incumbia à Administração, ou a qualificação dos seus poderes.

(1) Cf., ia., acs. de 6-3-80 -rec. 13.259 , de 2-4-81 - rec. 13.541, relatados pelo Cons. Dr. Rui Pestana; de 12-3-91 - rec. 23.701, relatado pelo Cons. Dr. Dimas de Lacerda e a que poderemos fazer crescer os acs. de 17-3-88 -rec. 19.900; de 28-2-89 - rec. 25392; de 22-11-94 - rec. 33.494; de 20-10-99 - rec.36.357.

A Administração pagou tais abonos porque a lei lhe impunha o pagamento e não porque estivesse na sua disponibilidade efectuar ou não o pagamento, conforme o que entendesse por mais conveniente.

Mas e como, em processo onde se discutia também esta questão, se decidiu no acórdão deste STA de 26-4-01 - rec.47.255, se a Administração reconheceu, mesmo que por puros critérios de justiça, que não de legalidade, como parece depreender-se das suas afirmações prestadas nos autos, que eram devidas as quantias referentes a férias não gozadas, subsídios de férias e Natal, pelo período de tempo em que a recorrente permaneceu como "falsa tarefeira", não pode agora fugir ao regime legal aplicável à falta de pagamento atempado de tais quantias que reconheceu serem devidas, pelo que existe vinculação a tal regime.

Assim e como se refere nesse aresto, "a competência atribuída à autoridade recorrida que lhe permite reconhecer a existência da dívida e o seu pagamento como válidos, há-de igualmente permitir-lhe que, através de uma conduta voluntária, realizada, assim, por entidade que tem a seu cargo a realização de interesses administrativos, que produza unilateralmente e por si só efeitos jurídicos, a coberto de poderes conferidos por lei para a realização de tais interesses, regule a situação individual e concreta de juros moratórios devidos pela falta de cumprimento atempado de tais dívidas.

E, assim, contrariamente ao pretendido, a autoridade recorrida decidiu, no caso concreto, não serem devidos juros moratórios, por entender que tais prestações que pagou não serem prestações legalmente devidas e fê-lo através de um verdadeiro acto administrativo, que deverá ser atacado, para que se não forme caso resolvido ou decidido, através dos necessários meios do recurso administrativo e contencioso que ao caso couberem.

Não se vislumbra, deste modo, na lei qualquer obstáculo à formação, *in casu*, de um verdadeiro acto administrativo que este não possa ser atacado através dos meios de tutela jurisdiccional efectiva postos por lei à disposição do respectivo interessado ( arts. 20º, n.º1 e 268º, n.º4 da CRP).

Também se não vislumbra, do disposto no DL 48.051 de 21-11-67, qualquer argumento em contrário e de que o pedido de pagamento de juros moratórios só possa ser decidido por via de acção de indemnização contra o Estado, nos termos naquele diploma legal e não por via de acto administrativo, afigurando-se, até, que o disposto no art. 7º do referido diploma legal incentiva a interpretação contrária ao ora pretendido pelo agravante."

A estas considerações e sobre esta temática poderíamos fazer acrescentar a consideração de, dada a natureza acessória da obrigação de pagamento de juros, na determinação da competência e o regime jurídico da sua apreciação seguem o regime da obrigação principal.

Passando, agora, à análise das questões suscitadas pertinentes ao fundo da causa, iremos, numa primeira fase, seguir de perto a exposição feita no acórdão 47.255 já citado e que, nessa parte, nos merece a nossa concordância.

O Acórdão recorrido entendeu que, reconhecendo a Administração que a recorrente tinha direito aos quantitativos relativos a férias não gozadas e subsídio de férias e de Natal e, por isso, lhos pagou, mas como não lhe foram pagos na devida altura mas só posteriormente, sendo certo que havia prazo determinado para o seu pagamento, nos

termos do disposto nos arts 804º e 805º, n.º 2, al. a) e 806º, todos do Código Civil, eram devidos juros de mora à recorrente e, consequentemente, anulou o acto impugnado pelo invocado vício de violação de lei - violação dos normativos acima indicados.

Entende a autoridade recorrida, ora agravante, que não sendo "prestação legalmente devida" relativamente aos montantes pagos a título de férias não gozadas, subsídio de férias e de Natal, não são devidos os juros de mora.

Já atrás se disse e resulta da matéria de facto ter sido a própria Administração quem reconheceu ter a recorrente, ora agravada, direito a tais quantitativos e por isso lhos pagou, mas apenas em 30.03.95.

Não pode agora, arbitrariamente, fugir ao regime legal que no conjunto é aplicável à matéria, reconhecendo, por um lado, ser aplicável uma parte desse regime - o da obrigação principal -, mas afastando, por outro, a restante, a aplicável aos juros moratórios.

Ora, os quantitativos referentes a férias não gozadas, subsídio de férias e de Natal são obrigações de natureza pecuniária, a prazo certo, que nas situações de cessação definitiva de funções, como era o caso da recorrente, deverão ser pagos na data da cessação dessas funções, no lugar do domicílio do credor (art.ºs 7º e 16º do DL n.ºs 496/80, de 20 de Outubro, e 794º do CC), pelo que, para que haja mora do devedor, não é necessária a interpelação (art.º 805º, n.º 2, al. a) do CC).

Quer dizer, a mora verifica-se, logo que vencida a obrigação, o devedor não cumpre.

"Esta mora *ex re*, desencadeada pelo mero vencimento da obrigação, dá-se quando, atingido o prazo certo, nenhuma actividade mais do credor ou de terceiro se torna, em princípio, necessária (além da mera aceitação) para que o obrigado possa e deva efectuar a prestação.

E assim sucede nas obrigações (a que os autores franceses chamam dettes portables e os alemães Bringschulden) em que o devedor, obrigado a realizar a prestação no domicílio do credor ou de terceiros, omite o comportamento a que se encontra adstrito" (Prof A. Varela, in "Das Obrigações em Geral, vol. II, págs. 116 e 117).

E o devedor incorre em mora, quando, por causa que lhe seja imputável, não realiza a prestação no tempo devido, continuando a prestação a ser ainda possível (art.º 804º, n.º 2).

A responsabilidade do devedor só é excluída se este provar que a violação lhe não é imputável, por ter sido devida a causa estranha à sua vontade, como se houve causa de força maior, ou culpa de terceiro ou do credor (arts 798º e 799º) (Ac. deste STA de 01.06.00, Rec. 45 881).

- Acresce a tudo o exposto, conforme foi decidido no Ac. do T. Pleno de 16.05.00, Rec. 45 041, que o DL n.º 49168, de 05 de Agosto de 1969, apenas isenta o Estado e qualquer dos seus serviços do pagamento de juros de mora por dívidas ao Estado, aos seus serviços e organismos autónomos e às autarquias locais.

No caso em apreço está justamente uma dívida do Estado a terceiros e não havendo neste campo, "lei ou regime especial que isente o Estado da sujeição do pagamento de juros de mora pelo retardamento no cumprimento das suas prestações devida de conteúdo pecuniário (a possível isenção pelas multas referidas no art.º 145º do CPC não importa aqui), havemos de concluir que os mesmos são devidos no caso sub iudice de acordo com os princípios e regras gerais" (cf. Ac. do T. Pleno de 16.05.00 e Parecer da PGR n.º 27/84, de 10.05.84, in DR, II Série, de 20.09.84).

Assim sendo, a obrigação que impende sobre a Administração de pagar juros de mora aos seus funcionários por retardamento das pres-

tações de vencimentos e abonos devidos, está portanto sujeita ao regime geral do C. Civil, que é, aliás, o diploma que vem invocado pela recorrente para sustentar o seu direito.

Deste modo, nos termos do art.º 806º do CC, incorreu a autoridade recorrida, ora agravante, em mora a partir da data em que deveria ter pago o último vencimento da recorrente, ora agravada (...)

Vem, no entanto, agora, alegada, pela autoridade ora recorrente, a prescrição do direito aos juros de mora, nos termos do art. 310º, al. d) do CCivil, prescrevendo os juros legais ou convencionais no prazo de 5 anos, contados a partir da exigibilidade da obrigação.

Quanto a esta questão e abreviando caminho e numa perspectiva meramente juspublicista diremos que a Administração, como é sabido, pode agir revestida dos seus poderes de "imperium", como entidade de direito público, criando relações jurídicas, à luz dos princípios e das normas de direito público.

Nesse campo, os órgãos administrativos estão colocados numa posição privilegiada relativamente aos particulares, consistindo tal posição em permitir à Administração tomar decisões "inter partes", com carácter executivo, isto é, susceptíveis de imediata execução compulsória, por autoridade própria, no caso de não serem espontaneamente atacados, por aqueles que deviam cumpri-las.

A Administração não carece, assim, para definir os seus direitos e impor deveres e restrições aos particulares de recorrer aos tribunais; fá-lo por autoridade própria, obrigando os particulares que, caso não estejam de acordo, terão, sempre, que tomar o papel de autores, se quiserem discutir contenciosamente.

A função administrativa, em cujo âmbito se inserem todas as questões relativas ao funcionalismo público, designadamente as relativas ao pagamento de vencimentos e outros abonos (ver, v.g. al. e) do art. 199º da CRP) é exercida independentemente da função judicial, paralelamente com ela, com idênticos poderes de autoridade (2)

Posto isto, temos que, não obstante o regime materialmente civilístico a que está sujeita, nomeadamente, a obrigação do pagamento de juros moratórios decorrente do atraso na realização da prestação relativa a abonos relativos a funcionários públicos, atenta a natureza acessória da obrigação de juros, assume natureza juspublicista, de acordo com a natureza de obrigação principal.

Desta forma sobre o pedido de pagamento de juros moratórios foi regularmente formulado à Administração, pela funcionária aqui recorrida e sobre tal pedido, tinha esta obrigação legal de decidir, nos termos do art. 9º, n.º1 al. a) do CPA.

Como ensinava Manuel de Andrade (3), o fundamento específico da prescrição radica na inércia do titular do direito, na sua negligência e inacção, significativas da renúncia a esse direito, de acordo com o brocardo "dormientibus non succurrit jus". pressupondo-se, para a sua declaração uma atitude activa da parte contra quem o pedido é formulado.

Desta forma, para decidir a questão do pagamento dos juros moratórios que lhe foram pedidos e também para invocar e decidir, em seu benefício, da verificação eventual da prescrição de tal obrigação, a Administração não precisava de recorrer ao tribunal, bas-

(2) Sobre estas questões, Marcello Caetano, in Manual ..., 10.ª ed., I, pg. 25 e Parecer da PGR 13/82 de 5-4, in BMJ 341, 28 e ss.

(3) In Teoria Geral da Relação Jurídica, II, 445.

tando-lhe decidir, em tal sentido e com tal fundamentação, no acto final do procedimento requerido pela ora recorrente contenciosa e aqui jurisdicionalmente recorrida.

Ora, nos termos do disposto no art. 303º do CCivil, a prescrição das obrigações não opera por si, carecendo, sempre, de expressa invocação pelo interessado.

Noutra perspectiva, e nos termos do art. 6º do ETAF, os recursos contenciosos são de mera legalidade, não podendo o juiz entrar na apreciação do mérito ou demérito da decisão administrativa, não podendo o tribunal substituir-se à Administração no suprimento de eventuais lapsos na sua acção, pois aos tribunais administrativos compete, tão-só, o controle, que não a substituição da Administração.

No caso em exame, no procedimento e na decisão final tomada, a Administração tinha o poder-dever de suscitar e decidir da questão da prescrição se dela quisesse beneficiar.

A invocação da prescrição na resposta ao recurso contencioso não poderá, assim, satisfazer o ónus da sua invocação no procedimento administrativo.

No caso em exame, é impugnado um indeferimento tácito de recurso hierárquico interposto de um acto expresso de indeferimento de uma pretensão de pagamento de juros moratórios.

Como tal, o acto silente recorrido tem de ser apreciado como tendo a apreciação do acto expresso que foi objecto do recurso hierárquico, por se entender que o acto do superior quis manter o acto primário, pelas mesmas razões.(4)

Ora, neste acto, apenas foram indicados, como fundamentos da não aceitação da petição, razões de inexistência da obrigação pedionada que, claramente, foram julgadas insubsistentes pelo tribunal, que, como se referiu supra, não pode, com vista à validação do acto, suprir a própria ausência de uma necessária declaração de vontade da Administração.

Explicitando, diremos que, não tendo a Administração, no procedimento, suscitado a questão da prescrição, não sendo esta questão imediatamente operativa, não poderá o tribunal a ela atender na apreciação do recurso contencioso.

Pelas razões expostas, acorda-se em negar provimento ao recurso jurisdicional, confirmando-se a decisão recorrida.

Sem custas.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2002. — João Cordeiro — Santos Botelho — Rui Botelho.

## Acórdão de 17 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Competência do T.C.A. Matéria relativa ao funcionalismo público. Acção para reconhecimento de um direito.*

(4) Neste sentido, cf., v.g. ac. STA de 14-3-01 - rec. 38.225.

### Doutrina que dimana da decisão:

*Nos termos do disposto no artigo 40º alínea a) do ETAF compete ao T.C.A., conhecer dos recursos das decisões dos TACs, proferidos em matéria relativa ao funcionalismo público, quer o tenham sido em recurso contencioso, quer em acções para reconhecimento de direito.*

Recurso n.º 48.223 em que são recorrente Jerónimo Moura e recorrido Conselho de Administração da Caixa Geral de Aposentações e de que foi Relator o Exmo. Sr. Cons. Dr. Santos Botelho.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

A - Jerónimo Moura, residente na Rua Dr. Augusto Rua, 39-42, Vila Real, intentou no TAC do Porto uma acção para reconhecimento de direito ou interesse legítimo contra o Conselho de Administração da Caixa Geral de Aposentações, tendo formulado os seguintes pedidos:

1. Ser reconhecidos ao Autor o direito a ser posicionado no último escalão do seu posto de Guarda de 1ª Classe (7º escalão), sendo-lhe atribuída uma pensão com o correspondente índice (índice 200), tudo com as legais consequências.

2. Ser reconhecido ao Autor o direito a ser equiparado a GDFA, e a consequente atribuição de um abono suplementar de invalidez correspondente ao último escalão do seu posto, tudo com as legais consequências.

3. Serem-lhe atribuídos os retroactivos devidos nos termos atrás expostos, e atento o facto de ter permanecido do 4º escalão do seu posto desde a data de entrada em vigor do DL 58/90 de 14.2 em 1 de Outubro de 1989, bem como os respectivos juros reportados aos últimos cinco anos, e com as legais consequências.” cfr. fls. 7v.

B - Por sentença do TAC, de 27-5-99, foi decidido anular todo o processo e absolver o R. da instância, por se considerar que o agora Recorrente deveria ter usado não o meio processual de acção para reconhecimento de um direito mas o recurso contencioso, já que a sua pretensão foi objecto de acto administrativo, sendo que o uso do recurso seria apto para garantir a tutela do seu direito.

C - Discordando da aludida sentença o Recorrente interpôs recurso para o TCA.

D - Por acórdão, de 4-10-01, o TCA julgou-se incompetente em razão da hierarquia para conhecer do recurso jurisdicional.

E - Neste STA o Magistrado do M. Público pronunciou-se pela competência do TCA.

F - Apesar de notificados para tal efeito, nem o Recorrente nem a Entidade Recorrida vieram tomar posição quanto à questão suscitada no Parecer do M. Público.

Cumprido decidir

#### FUNDAMENTAÇÃO

Efectivamente assiste razão ao Magistrado do M. Público junto deste STA.

De facto, o TCA é o Tribunal competente para conhecer do presente recurso jurisdicional, por em causa estar uma decisão de um TAC proferida em matéria relativa ao funcionalismo público.

Na verdade, tal como decorre da petição inicial, o Recorrente, que se encontra aposentado da PSP, como guarda de 1ª classe, tem inequivocamente a qualidade de funcionário público.

Por outro lado, da aludida peça processual resulta que o Recorrente pretende ver reconhecidos direitos de natureza estatutária, com repercussão em termos da pensão que lhe vem sendo abonada, para além de pugnar pela atribuição de uma prestação suplementar de invalidez, tudo isto acrescido dos retroactivos a que se julga com direito.

É o que decorre dos pedidos que formula na sua petição (cfr. fls. 7v.).

Vemos, assim, que toda a controvérsia se centra na definição de direitos emergentes de uma relação jurídica de emprego público, tendo o Recorrente usado a via da acção para o reconhecimento de um direito.

Tal meio processual segue os termos dos recursos de actos administrativos dos órgãos da administração local (cfr. n.º 1, do artigo 70º da LPTA).

Sucedo, precisamente, que, por força das disposições combinadas dos artigos 40º, alínea a) e 104º, do ETAF, é à Secção do Contencioso Administrativo do TCA que compete conhecer do recurso jurisdicional interposto pelo Recorrente, dado que, como flui do já anteriormente exposto, estamos perante um recurso de uma decisão do TAC do Porto, que versa matéria relativa ao funcionalismo público.

Com efeito, os citados preceitos não circunscrevem a competência do TCA, quando funciona como Tribunal de recurso, às decisões dos TACs proferidas apenas em sede de recurso contencioso.

E, isto, desde logo, atendendo ao teor literal da alínea a), do artigo 40º do ETAF, onde se não faz tal restrição, antes se enunciando, bem significativamente, que o que releva para aferir da competência do TCA não é circunstância de se estar perante uma decisão proferida num recurso contencioso ou numa acção para reconhecimento de um direito, mas o simples facto de se deparar ou não como uma decisão que verse sobre matéria relativa ao funcionalismo público.

Se o Legislador tivesse pretendido circunscrever a competência do TCA, em sede de recurso jurisdicional das decisões do TAC, ao nível das questões relativas ao funcionalismo público, às proferidas no âmbito do recurso contencioso, não deixaria de ter adoptado uma outra redacção, não fazendo apelo ao conceito abrangente de ”matéria...” relativa ao funcionalismo público.

Acresce que, como decorre do regime legal vigente, a resolução dos litígios emergentes de uma relação jurídica de emprego público não está limitada a uma única via (a do recurso contencioso), com exclusão de qualquer outro meio processual consagrado no contencioso administrativo.

Sendo isto certo, então, não faria qualquer sentido, à luz da alínea a), do artigo 40º do ETAF, sustentar a competência deste STA para conhecer dos recursos jurisdicionais de decisões do TAC versando matéria relativa ao funcionalismo público, mas proferidas em acção para reconhecimento de direito ou interesse legítimo.

É claro que a competência só será do TCA quando se trate de decisão que verse sobre matéria relativa ao funcionalismo público e não quando, apesar de se estar em face de uma acção intentada



por um funcionário público, o litígio a dirimir não tenha por objectivo a definição de uma situação decorrente de uma relação jurídica de emprego público, já que o elemento aferidor da competência não se reconduz à mera qualidade dos litigantes, antes sendo imperativo que o pleito tenha o objecto acabado de explicitar (cfr. o artigo 104º do ETAF).

Temos, assim, que a competência do TCA em matéria de recurso jurisdicional de decisões do TAC, proferidas em matéria relativa ao funcionalismo público, não está circunscrita às prolatadas no âmbito do meio processual de recurso contencioso, podendo abranger, nos termos já antes expostos, as proferidas nas acções para reconhecimento de um direito ou interesse legítimo.

Vidé, neste sentido, entre outros, os Acs. deste STA, de 20-1-99 - Rec. 44254, de 4-3-99 - Rec. 44476, de 1-7-99 - Rec. 44702, de 25-11-99 - Rec. 44256, de 16-5-01 - Rec. 47503 e de 5-6-01 - Rec. 47593.

A conclusão a que se chegou não é, minimamente, infirmada pela Lei nº 49/96, de 4-9, ou pelo DL 229/96, de 29-11.

Na verdade, através do 1º Diploma Legal foi concedida autorização legislativa ao Governo para criar e definir a organização de um novo Tribunal Superior da Jurisdição Administrativa e Fiscal, designado de Tribunal Central Administrativo (artigo 1º).

Ora, no seu artigo 2º não pode ver-se uma qualquer intenção de entregar ao TCA, em sede do recurso jurisdicional das decisões do TAC relativas ao funcionalismo, apenas as proferidas no âmbito do meio processual de recurso contencioso, antes se tendo limitado o Legislador a dar uma orientação genérica, no sentido de o novo Tribunal dever receber uma parte substancial das competências do Supremo Tribunal Administrativo, designadamente da sua Secção do Contencioso Administrativo e respectivo pleno, sem se especificar que tal "transferência de competências" teria de se cingir, para o que ao caso dos autos interessa, às decisões proferidas em recurso contencioso.

Só na hipótese de tal ter sido a intenção do Legislador, ao conceder a já aludida autorização legislativa, é que se poderia pretender pôr em causa o regime consagrado na alínea a) do artigo 40º do ETAF.

Porém, como decorre do anteriormente exposto, tal não foi o fim prosseguido com a Lei 49/96.

Por outro lado, no próprio Diploma Legal que criou o TCA (o DL 229/96, de 29-11) não se vislumbra qualquer dado normativo susceptível de levar a concluir que, em situações como a dos autos, a competência fosse de atribuir ao STA.

Em suma, procede a questão suscitada pelo Magistrado do M. Público, sendo competente para apreciar o recurso a Secção de Contencioso Administrativo do TCA.

#### DECISÃO.

Nestes termos, acordam em julgar este Tribunal incompetente, em razão da hierarquia, para conhecer do presente recurso jurisdicional. Sem custas.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2002. — Santos Botelho — Macedo de Almeida — Alves Barata.

## Acórdão de 17 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Suspensão de eficácia de acto administrativo. Requisitos. Verificação cumulativa. Prejuízos não patrimoniais.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — Tendo chegado à conclusão de que não verifica, no caso concreto, o requisito previsto na alínea a) do nº 1 do artº 76º da LPTA, não carecia o acórdão recorrido de indagar da verificação dos que estão previstos nas als. b) e c) da mesma norma, porquanto a falta de um dos aludidos requisitos obstava ao deferimento do pedido.*

*II — Movimentando-se o acórdão recorrido, no que concerne ao requisito da alínea a), face à matéria de facto carreada aos autos pela ora recorrente, que se limitou a aludir a que o seu regresso imediato a Portugal a impedirá de cumprir o contrato de arrendamento de habitação que celebrou na Suíça, o que a iria penalizar com o pagamento das rendas até cumprimento do aviso prévio de 3 meses, só poderia concluir, como concluiu, tratar-se de prejuízo facilmente reparável.*

*III — Só assim não seria se a requerente tivesse alegado factos concretos e reveladores de um real dano resultante da execução do acto, tais como, ser aquela penalização de elevado valor do qual não dispunha, que aquela a iria impedir de poder prover ao seu sustento e de sua filha ou obstar à sua deslocação para Portugal, por não ter meios económicos para tanto disponíveis, caso em que o tribunal teria de valorar tal situação, podendo até concluir tratar-se de prejuízo de difícil reparação, dando-o como integrado na previsão da al. a) do nº 1 do artº 76º da LPTA.*

*IV — O dano não patrimonial é valorável, podendo ser integrador do requisito previsto na alínea a) do nº 1 do artº 76º da LPTA, quando alegados factos que o revelem como provavelmente decorrente da execução do acto, mas só no caso de alcançar um grau de gravidade ou intensidade que o tornem merecedor da tutela do direito, como se alcança da norma do artº 496º nº 1 do C. Civil.*

Recurso nº 48 395. Recorrente: Gracinda Conceição Cândida Caixeiro; Recorrido: Secretário de Estado da Administração Educativa; Relator: Exm.º Cons.º Alves Barata.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

GRACINDA CONCEIÇÃO CÂNDIDO CAIXEIRO, identificada nos autos, recorre do acórdão de 11.10.2001 do Tribunal Central Administrativo que indeferiu o seu pedido de **suspensão de eficácia** do despacho de 07.08.2001 (e não 23.07.2001) do Sr. SECRETÁRIO DE ESTADO DA ADMINISTRAÇÃO EDUCATIVA, que deu como

*findo o seu destacamento para o exercício de funções docentes no ensino de português na Suíça, com efeitos a partir de 30.08.2001.*

Na sua alegação de recurso formulou conclusões que, no fundo, se resumem nos seguintes pontos:

1. A douda decisão recorrida indeferiu o pedido de suspensão do acto administrativo *sub judice*, dando como verificados os requisitos das als. b) e c) do artº 79º da LPTA, e como não verificado o requisito da al. a) do mesmo artigo (conclusões 1ª e 2ª);

2. A decisão recorrida tem uma contradição insanável e que resulta de concluir que para haver prejuízo de difícil reparação, tal prejuízo não pode ser quantificável; logo, os prejuízos resultantes do incumprimento do contrato de arrendamento, por serem quantificáveis, não são de difícil reparação (conclusões 4ª a 8ª);

3. Ao mesmo tempo que conclui que a transferência imediata da filha da requerente para uma escola portuguesa não são prejuízos quantificáveis. Mas, de acordo com a prova produzida, resulta tratar-se de danos morais que pela sua intensidade e objectividade não merecem a tutela do direito (concl. 9ª).

4. Por outro lado, a decisão recorrida deveria considerar de difícil reparação o prejuízo provocado pelo regresso imediato da requerente, que obrigará à transferência imediata da sua filha para uma escola de Lisboa (concl. 12ª).

5. A jurisprudência vertida em acórdãos do STA (ver acs. de 12/10/95, ap. DR de 30/4/98 p. 7600, e de 19/6/97, rec. 42.319-A) vai no sentido de que a simples quantificação dos prejuízos e a consequente percepção do dinheiro no futuro não evita situações actuais de privações, de carências, de perda, seja de nível material, seja de âmbito social e até de saúde psicossomática de raiz psicológica derivada do desgosto, ansiedade, confiança; ou seja, como resulta daquela jurisprudência, a teoria da quantificação do prejuízo não é critério para qualificá-lo como de fácil reparação (conclusões 13ª e 14ª).

6. Considerando igualmente que os danos morais têm tutela do direito e são fundamento da suspensão da eficácia de um acto administrativo, independentemente da sua intensidade e objectividade e face à probabilidade da sua verificação (concl. 15ª e 16ª).

7. O sentido da decisão recorrida é inconstitucional, na medida em que o TCA segue orientação que dá provimento a pedidos de suspensão quando os actos criam alterações transitórias na esfera jurídica do requerente, e os indefere quando estes alteram definitivamente a esfera jurídica do requerente (concl. 17ª).

8. Tal distinção não cabe na previsão do artº 76º da LPTA, violando o princípio do estado de direito democrático, consagrado no artº 2º da CRP, nomeadamente no que respeita ao subprincípio da protecção da confiança (concls. 18ª e 19ª).

9. Em boa verdade, tal orientação acaba por gorar as legítimas expectativas e direitos dos cidadãos, ao restringir a aplicação do artº 76º da LPTA apenas aos actos que produzem alterações transitórias na esfera jurídica dos recorrentes (concl. 20ª).

O Exmo. Magistrado do MºPº junto deste STA emitiu parecer no sentido do não provimento do recurso.

Com legal dispensa de vistos cumpre decidir.

1. Os factos dados como provados no acórdão recorrido:

a) No dia 21.08.2001 a recorrente foi notificada do despacho do Sr. Secretário da Administração Educativa de 07.08.2001 que deu

por findo o seu destacamento para o exercício de funções docentes de português na Suíça;

b) Aquele despacho determina o regresso da requerente à Escola Básica Integrada 1,2,3/JI, Vasco da Gama, em Lisboa, onde tem lugar no quadro;

c) E implica o não cumprimento do contrato de arrendamento celebrado com o proprietário da casa que habita na Suíça e não vai poder com o prazo de aviso prévio de rescisão do mesmo contrato.

d) A requerente vive com uma filha que se encontra matriculada no último ano do ensino secundário no Ginásio de Bienne.

2. O direito.

O acórdão recorrido, depois de enunciar os requisitos previstos no artº 76º nº 1 da LPTA com vista à suspensão da eficácia de um acto administrativo, adiantou que "a exigência destes requisitos é cumulativa, pelo que basta que um deles se não verifique, para que não possa ser decretada a suspensão pedida".

Face a esse entendimento, corrente na jurisprudência deste STA, chegado à conclusão de que não verificava, no caso concreto, o requisito previsto na alínea a) do nº 1 do artº 76º da LPTA, não carecia o acórdão recorrido de indagar da verificação dos que estão previstos nas als. b) e c) da mesma norma, porquanto a falta de um dos aludidos requisitos obstava ao deferimento do pedido.

Daí que o acórdão recorrido não se tenha pronunciado sobre os requisitos previstos nas duas últimas alíneas citadas, contra o entendido pela recorrente.

Improcedem, assim, as 1ª e 2ª conclusões da sua alegação.

Alega a recorrente que o acórdão recorrido contém contradição insanável que resulta de concluir que para haver prejuízo de difícil reparação, tal prejuízo não pode ser quantificável; logo, os prejuízos resultantes do incumprimento do contrato de arrendamento, por serem quantificáveis, não são de difícil reparação (conclusões 5ª, 7ª e 8ª).

Estas conclusões improcedem.

Na verdade, o que se entendeu no acórdão recorrido, foi que os prejuízos invocados pela recorrente como resultantes do incumprimento do contrato de arrendamento na Suíça eram facilmente quantificáveis, não podendo considerar-se como prejuízos dificilmente reparáveis.

O acórdão movimentou-se, neste ponto, face à matéria de facto carreada aos autos pela ora recorrente, que se limitou a aludir a que o seu regresso imediato a Portugal a impedirá de cumprir o contrato de arrendamento de habitação que celebrou na Suíça, designadamente o aviso prévio, o que a iria penalizar com o pagamento das rendas até cumprimento do aviso prévio de 3 meses.

O assim alegado só permitia concluir, como se fez no acórdão recorrido, tratar-se de prejuízo facilmente reparável.

Só assim não seria se a ora recorrente tivesse alegado factos concretos e reveladores de um real dano resultante da execução do acto, tais como, ser aquela penalização de elevado valor do qual não dispunha, que aquela a iria impedir de poder prover ao seu sustento e de sua filha ou obstar à sua deslocação para Portugal, por não ter meios económicos para tanto disponíveis, caso em que o tribunal teria de valorar tal situação, podendo até concluir tratar-se de prejuízo de difícil reparação, dando-o como integrado na previsão da al. a) do nº 1 do artº 76º da LPTA.

Esta tem sido a jurisprudência deste STA, a que a ora recorrente alude, sem que a factualidade por ela invocada esteja de acordo com a sua pretensão de a ver aplicada ao caso vertente.

Alega também a recorrente que o acórdão andou mal quando concluiu que a transferência imediata da filha da recorrente para Portugal gera prejuízo não quantificável, mas que se trata de dano moral que não merece a tutela do direito.

De novo se dirá que o tribunal teve de ajuizar em face dos elementos factuais alegados pela ora recorrente no seu requerimento inicial, sendo certo que avaliou bem tais elementos e teve de concluir que os mesmos não envolviam prejuízo de difícil reparação.

Com efeito, a ora recorrente alegou simplesmente que a sua filha estava matriculada no último ano do ensino secundário, que a sua transferência para Portugal lhe poderá acarretar dificuldades de adaptação em nova escola, seja ao sistema de ensino, seja aos professores e aos colegas, criando-lhe instabilidade emocional.

Estes são factos que poderão ou não vir a verificar-se, e poderão produzir algum dano não patrimonial, valorável, mas não integrador do requisito previsto na alínea a) do n.º 1 do art.º 76.º da LPTA, porquanto o falado prejuízo não patrimonial, provavelmente decorrente da execução do acto, só será fundamento da requerida suspensão da respectiva eficácia no caso de alcançar um grau de gravidade ou intensidade que o tornem merecedor da tutela do direito, como se alcança da norma do art.º 496.º n.º 1 do C. Civil.

Na verdade, para que isso pudesse acontecer, teriam de ser invocados factos cuja verificação se tivesse como provável, e deles resultassem prováveis consequências graves, enunciadas pela requerente, ou em regra previsíveis.

E, como vimos, não foi isso que aconteceu, pelo que também nesta parte o acórdão recorrido merece a nossa concordância.

Assim, improcedem as conclusões 6.ª, 7.ª e 9.ª a 15.ª.

Alega ainda a recorrente que o acórdão é inconstitucional ao seguir uma orientação que dá provimento a pedidos de suspensão de eficácia quando os actos suspendendos criam alterações transitórias na esfera jurídica do requerente, e os indefere quando alteram definitivamente essa mesma esfera jurídica.

Não vemos onde resulte, nem a recorrente o diz, aplicada no caso tal "teoria".

Na verdade, analisado o acórdão, não encontramos qualquer elemento do qual possa inferir-se semelhante entendimento.

Assim, contrariamente ao afirmado pela recorrente, o acórdão recorrido não viola qualquer princípio constitucionalmente consagrado, designadamente no art.º 2.º da CRP.

Improcedem, deste modo, as restantes conclusões.

3. Nestes termos, decide-se negar provimento ao recurso, mantendo-se o acórdão recorrido.

Custas pela recorrente, fixando-se, respectivamente, a taxa de justiça e a procuradoria em 200 euros e 100 euros.

Lisboa, 17 de Janeiro de 2002. — *Alves Barata* (relator) — *Vitor Gomes* — *Adérito Santos*.

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Suspensão de eficácia. Prejuízos de difícil reparação. Causalidade adequada. Contrato de empreitada de obras públicas. Prejuízos hipotéticos e eventuais.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — A al. a) do n.º 1 do art. 76.º da LPTA estabelece a exigência de uma relação de causalidade adequada entre a execução do acto e os prejuízos de difícil reparação daí decorrentes, incumbindo ao requerente, por um lado, concretizar e especificar tais prejuízos e, por outro, alegar factos concretos e determinados que convençam o tribunal de que os prejuízos invocados são, em geral, segundo o decurso normal das coisas e os ditames da experiência comum, consequência adequada, típica, provável da execução do acto.*

*II — Nesta linha de orientação, só relevam os prejuízos que, provavelmente, como consequência directa, imediata e necessária, decorram da execução do acto, ou seja, os prejuízos concretos, reais e efectivos, irrelevando para tal os prejuízos indirectos ou mediatos e os meramente aleatórios ou conjecturais.*

*III — Se os prejuízos que os requerentes invocam são prejuízos hipotéticos e eventuais, não reais e actuais, não decorrendo directa e necessariamente do acto suspendendo, que nada ainda decidiu que determinasse causalmente, à verificação dos referidos prejuízos, uma vez que, na sua formulação decisória, apenas definiu que, para efeitos de instrução do processo de aplicação das penalidades contratuais, deverá o processo ser remetido ao Instituto das Estradas de Portugal para apreciação e elaboração da respectiva proposta, não se mostra verificado o requisito da al. a) n.º 1 do art.º 76.º da LPTA.*

Recurso n.º 08/02-11. Recorrentes: Nova Estrada, ACE e NOVOPCA - Construtores, S. A.; Recorrido: Secretário de Estado das Obras Públicas; Relator: Exm.º Juiz Cons.º Dr. Macedo de Almeida.

Acordam, em conferência, na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

I. **Nova Estrada, Ace**, pessoa colectiva, com sede na Rua Doutor António Loureiro Borges, n.º 9-9A, Miraflores, Algés, e **Novopca-Construtores Associados**, S.A., com sede na Rua do Sobreiro, n.º 332, Senhora da Hora, Matosinhos, requereram no Tribunal Central Administrativo, juntamente com a interposição do recurso contencioso, a suspensão da eficácia do despacho do Secretário de Estado das Obras Públicas n.º 21-I/SEOP/2001, de 29.05.01, que, concordando com a Informação n.º 48/01 da Auditoria Jurídica do Ministério do Equipamento Social, decidiu que: "(...) para efeitos de instrução do processo de aplicação das penalidades contratuais (cláusula 78) deverá

o processo ser remetido ao Instituto das Estradas de Portugal para apreciação e elaboração da respectiva proposta”.

Foi ainda ordenada a remessa do processo para a Procuradoria Geral da República, para o IDICT e para o IEP - cfr. fls. 46 a 47.

Foram indicados como contra-interessados Auto-Estradas do Atlântico, S.A., Mecanotubo - Estruturas Metálicas, Lda., Betar Consultores, Lda., e Tyco Tech Engenharia Unipessoal, Lda. (anteriormente designada Kaiser Engenharia, S.A.).

II. Para além de imputarem vícios de forma e de violação de lei ao despacho em causa, matéria que, como é jurisprudência corrente deste Supremo Tribunal Administrativo, não se tomará conhecimento nesta sede, alegaram os requerentes que tal acto deve ser suspenso na sua eficácia, por se verificarem todos os requisitos fixados no n.º 1 do art.º 76.º da LPTA.

Assim, de forma resumida, invocaram que:

1. Dado que no despacho *sub judice* e nos relatórios e pareceres em que se funda são apontadas pretensas deficiências graves na organização e regular desenvolvimento das actividades objecto da concessão que podem comprometer a continuidade das obras, a sua integridade e a segurança das pessoas e bens, o que se contesta, a execução do acto em causa poderá, no limite, determinar o sequestro da concessão.

2. Ora, nos termos da Cláusula 40.º, n.º 7 do Contrato de Empreitada, o sequestro da concessão determina a extinção do Contrato de Empreitada, pelo que a execução do despacho em causa, ao determinar o eventual sequestro da concessão e a consequente resolução do Contrato de Empreitada determinaria, para além do mais, a necessária extinção da 1.ª Recorrente, que tem por objecto exclusivo melhorar as condições das empresas agrupadas na execução da “Empreitada de Concepção, Projecto e Construção dos Lanços de Auto-Estrada AS/IC1 - Caldas da Rainha - Marinha Grande -Leiria e A15/IC1 - EN115 - Rio Maior - Santarém”.

3. A execução do despacho em causa, ao determinar a remessa do processo para o IEP que poderá eventualmente impedir a contratação de subempreiteiros sem prévia realização de concurso público e, no limite, determinar a cessação de todos os contratos de subempreitada celebrados para execução da empreitada de construção das Auto-Estradas em causa, provocaria às Requerentes e ao interesse público elevados prejuízos de quantificação impossível, pois conduziria a uma situação de impossibilidade prática de cumprimento dos prazos contratualmente estabelecidos para a conclusão da empreitada.

4. A impossibilidade de concluir atempadamente a empreitada e a necessidade de fazer cessar os contratos de subempreitada implicaria o pagamento de pesadas indemnizações à Concessionária e a subempreiteiros contratados, cujo montante não é possível precisar de momento.

5. A impossibilidade de execução da obra adjudicada à Requerente implicaria ainda o pagamento de indemnizações a trabalhadores especificamente adstritos a essas obras, que desse modo seriam inevitavelmente despedidos.

As empresas que compõem a 1.ª Requerente e a 2.ª Requerente investiram avultados montantes com a mobilização dos meios necessários à execução da empreitada, cujo retorno é fundamental para o seu futuro equilíbrio financeiro.

6. A falência provável das Requerentes e das empresas que a compõem e as consequências económico-financeiras e sociais daí adve-

nientes são, assim, a consequência não apenas prováveis de acordo com a “normalidade das coisas”, mas sim a consequência certa da execução do acto cuja suspensão se requer.

7. A impossibilidade de realização da obra adjudicada resultante da execução do acto recorrido afecta decisivamente a credibilidade, o bom nome e a imagem das Requerentes, das restantes empresas que a integram e dos seus serviços.

8. Encontram-se actualmente envolvidos na execução da empreitada cerca de 2500 trabalhadores (v. Doc. 14), sendo que de cada trabalhador depende uma família, constituída em média por três pessoas.

9. As Requerentes garantem assim parte da subsistência de, pelo menos, 7500 pessoas, cuja economia doméstica e qualidade de vida seriam gravemente afectadas pela execução do acto *sub judice*, pois os seus rendimentos dependem dos salários que auferem, directa ou indirectamente, da Requerente e, se a eficácia desse actos não for suspensa, terão forçosamente que ser dispensados.

Por outro lado, a suspensão não determina qualquer lesão do interesse público e, muito menos, uma lesão grave.

Por último, do processo não resultam indícios de legalidade de interposição do recurso.

III. Respondeu a Autoridade recorrida (fls. 320 a 329), defendendo, no essencial, para além da incompetência do TCA para conhecer do pedido, o indeferimento do pedido, por não ocorrer no caso os requisitos previstos nas al. a) e c) do n.º 1 do art.º 76.º da LPTA.

Para tanto, invoca, em síntese, que:

- No despacho posto em crise a autoridade requerida expressamente afirma concordar com a análise formulada na informação 48/01, 27/AJ/01, de 2 de Abril e ainda com a conclusão B (fls. 13) uma vez que na conclusão anterior são, tão somente, indicados os intervenientes.

Na conclusão B da referida informação consta o seguinte:

Sem prejuízo da responsabilidade criminal que vier a ser apurada, a responsabilidade contratual perante a Administração e extrac contratual por culpa ou risco, pelos prejuízos causados a terceiros pela Concessionária ou pelas entidades por si contratadas no acidente ... cabe à Concessionária, Auto-Estradas do Atlântico - Concessões Rodoviárias de Portugal, SA, nos termos das disposições contratuais aplicáveis.

- Todavia, os Requerentes reportam-se à al. b) da Base LXXVII e ao disposto na cláusula 81 (sequestro) do Contrato de Concessão, não citadas no despacho suspendendo, e conjecturam que a execução do acto poderá, ao limite determinar o sequestro da concessão, com a correspondente extinção do Contrato da Empreitada ou a cessação de todos os contratos de subempreitada, por o IEP poder eventualmente impedir a contratação de subempreiteiros sem prévia realização de concurso público (vd. articulado 38.º do requerimento).

- Com base nessa conjectura decorrente da mera leitura de normas contratuais os requerentes partem para a criação dum cenário alarmista e invocam os tais prejuízos irreparáveis.

- Ora, nem o despacho em causa, por sua própria natureza e como a seguir se verá, tem a virtualidade de provocar prejuízos, nem os requerentes, face ao teor actual e concreto do despacho, têm legitimidade para requerer a suspensão por prejuízos que lhes adviessem ou para os interesses que defendam ou venham a defender no recurso.

- Com efeito, dentro do quadro do despacho n.º 21-I/SEOP/2001 ficou definido que a responsabilidade que vier a ser apurada cabe,

nos termos legais e contratuais, à concessionária, a Auto-Estradas do Atlântico - Concessões Rodoviárias de Portugal.

Decorre, aliás, do disposto nas Cláusulas e Bases da Concessão que é a Concessionária que responderá pelos prejuízos causados pelas entidades por si contratadas para o desenvolvimento das actividades compreendidas na Concessão.

Não se verifica, pois, o primeiro dos requisitos constantes do n.º 1 do art. 76º da LPTA.

- Por outro lado, resultam do presente processo fortes indícios da ilegalidade da interposição do recurso.

Assim, não imputam os requerentes ao acto em causa vícios geradores de nulidade, mas sim geradores de anulabilidade, como, aliás, reconhecem ao afirmarem que o acto recorrido enferma de vícios que o inquinam e conduzem à sua anulação.

Ora, o prazo de recursos contenciosos de actos anuláveis é de dois meses, se os recorrentes residirem no território nacional, prazo que se conta nos termos do art.º 279º do Código Civil e a partir da notificação ou do conhecimento da respectiva execução.

Mesmo não assistindo aos requerentes o direito de ser notificados, é certo que o ofício n.º 3145, de 30 de Maio de 2001, contendo o despacho de 29/05/2003, dirigido à Concessionária - com a qual a requerente celebrara contrato para a execução da empreitada em causa - foi recebido em 1 de Junho de 2001.

Só em 27 de Setembro do corrente ano foi apresentado no TCA o pedido de suspensão de eficácia, pelo que o recurso contencioso junto nessa data, ou depois dela, seria extemporâneo.

- Por outro lado, não cabe deste despacho recurso contencioso, pois trata-se de acto interno ou preparatório, insusceptível de lesar, por si só, interesses legalmente protegidos.

Com efeito, entendendo-se que actos internos são aqueles cujos efeitos jurídicos se produzem no interior da pessoa colectiva cujo órgão os praticou, que os mesmos não são susceptíveis de ferir os interesses dos particulares e que deles não cabe recurso contencioso, apenas podemos concluir que, pelo facto de o acto ora impugnado se limitar, para além de remeter o processo a determinadas entidades, a ordenar a um instituto titulado por este Ministério a promoção de um procedimento e, conseqüentemente, não existir qualquer externalidade negativa, o mesmo é insusceptível de recurso contencioso.

Acresce que se trata de um acto praticado ao longo do procedimento e que visa preparar a decisão final.

- Assim sendo, e porque se trata de um acto anterior ao acto definitivo, teremos que concluir uma vez mais que do mesmo não pode ser interposto recurso contencioso.

Por último, em qualquer caso, não teriam as recorrentes legitimidade para interpor recurso, por não serem titulares de interesse directo na anulação do acto impugnado, tanto mais que eventuais consequências da actuação das ora requerentes teriam de ser apuradas, apreciadas e executadas pela Concessionária, à face das relações contratuais que tiverem constituído.

**Contestou** a Auto-Estradas do Atlântico (fls. 317 e 318), que sustentou que a procedência do pedido não a prejudicaria, tendo informado que ela própria interpôs junto deste Supremo Tribunal Administrativo, recurso contencioso de anulação do mesmo despacho, embora não tenha requerido a suspensão da sua eficácia. Daí que entende não dever pronunciar-se sobre o presente pedido.

A contra-interessada Mecanotubo, na sua contestação de fls. 330 pugna pela suspensão da eficácia do acto pelas razões aduzidas no requerimento inicial, não se opondo também a tal suspensão a contra-interessada Tyco Tech (fls. 356).

O TCA, por acórdão de 29.11.2001 (fls. 371) declarou-se incompetente em razão da matéria para decidir o pedido de suspensão, tendo os requerentes requerido a remessa do processo a este Supremo Tribunal Administrativo, nos termos do artº 4º, nº 1 da LPTA.

IV. Neste Supremo Tribunal Administrativo o Ex.º Procurador-Geral Adjunto emitiu o parecer de fls. 388 e 389, no sentido do indeferimento do pedido, por se não verificar o requisito da al. a), nº 1 da LPTA, pois que os prejuízos invocados pelos requerentes assumidamente se configuram como meramente hipotéticos, conjecturais e não concretos e efectivos.

Com dispensa de vistos (artº 78º, nº 4), vêm os autos à conferência para decisão.

V. Com interesse para a **decisão do pedido de suspensão relevam os seguintes factos constantes dos autos:**

- Em 21.12.1998, o Estado Português celebrou com Auto-Estradas do Atlântico -Concessões Rodoviárias de Portugal, S.A., adiante designada por Concessionária, um contrato de concessão de obra pública que tem por objecto a concepção, projecto, construção, financiamento, exploração e conservação de determinados lanços de auto-estrada (v. Doc. 2).

- Nos termos do contrato de concessão celebrado entre o Estado Português e a Concessionária, o 1º Recorrente celebrou com esta um contrato para a execução da "Empreitada de Concepção, Projecto e Construção dos Lanços de Auto-Estrada A8/IC1 -Caldas da Rainha - Marinha Grande - Leiria e A15/IC1 EN115 - Rio Maior -Santarém", adiante designada Empreitada (v. Doc. 3).

- O 1º Recorrente é constituído pela 2.ª Recorrente e, ainda, por várias empresas agrupadas.

- Atendendo à grande quantidade e diversidade dos trabalhos objecto da Empreitada e ao elevado número de Empresas que formam o 1º Recorrente, consideraram as empresas agrupadas ser mais eficiente proceder-se à divisão desses trabalhos pelas diversas empresas, por forma a assegurar-se uma melhor organização e execução dos mesmos.

- Em virtude de posteriores trocas de trabalhos verificadas entre os diversos Grupos Construtores e as Empresas, ficou definitivamente estabelecido que caberia à 2.ª Recorrente a execução do "Viaduto Sobre o Rio Fanadia" (Viaduto V12).

- Em 19.01.2001, durante a execução dos trabalhos de construção do referido "Viaduto Sobre o Rio Fanadia", ocorreu um acidente que consistiu na queda da estrutura de suporte da cofragem (cimbra) e, conseqüentemente, na queda da própria cofragem e do betão já colocado.

- Do acidente resultou a morte de quatro trabalhadores e ferimentos em outros nove que se encontravam envolvidos na execução dos trabalhos de construção do Viaduto em causa.

- Por despacho do Ministro do Equipamento Social, de 19.01.2001, foi ordenada a instauração de um inquérito ao acidente tendo em vista o apuramento das circunstâncias em que o mesmo ocorreu e a constituição, para esse efeito, de uma Comissão de Inquérito integrada por representantes do Instituto de Estradas de Portugal (IEP),

do Laboratório Nacional de Engenharia Civil (LNEC), da Inspeção-Geral de Obras Públicas, Transportes e Comunicações (IGOPTC) e do Instituto do Desenvolvimento e Inspeção das Condições de Trabalho (IDICT).

- Por despacho do Ministro do Equipamento Social, de 19.03.2001, foi ordenada a remessa do Relatório apresentado pela Comissão de Inquérito para o Secretário de Estado das Obras Públicas (v. Doc. 7).

- Por despacho do Secretário de Estado das Obras Públicas, de 22.03.2001, foi ordenada a remessa do Relatório apresentado pela Comissão de Inquérito para a Auditoria Jurídica *"para elaboração de parecer urgente que permita, no quadro da legislação em vigor e do contrato de concessão do empreendimento, a identificação da responsabilidade dos vários intervenientes envolvidos na produção do acidente"* (V. Doc. 8).

- Apesar de solicitado pelo 1º Recorrente (v. Doc. 9), o SEOP entendeu não existir o dever legal de notificar os interessados, designadamente os ora Recorrentes, do Relatório apresentado pela Comissão de Inquérito, o qual apenas foi notificado à Concessionária, que o deu a conhecer ao 1º Recorrente.

- Por despacho do Secretário de Estado das Obras Públicas, de 29.05.2001, que concordou com o parecer da Auditoria Jurídica e com o Relatório da Comissão de Inquérito, foi ordenada a remessa do processo para a Procuradoria Geral da República, para o IDICT e para o IEP (v. Doc. 1), sendo este o despacho cuja suspensão de eficácia vem requerida.

- Nesse despacho consigna-se nos seus pontos 8 a 12 o seguinte:  
"8. Nos termos do contrato e da lei como se refere na conclusão B) da informação da Auditoria Jurídica "a responsabilidade contratual perante a Administração, bem como a extracontratual, por culpa ou risco, pelos prejuízos causados a terceiros pela concessionária ou pelas entidades por si contratadas (...) cabem à concessionária, Auto-Estradas do Atlântico- Concessões Rodoviárias de Portugal. SA."

9. De acordo com o contrato de Concessão e como se refere a fls 11 da Informação da Auditoria Jurídica "a responsabilidade contratual por incumprimento e cumprimento defeituoso dos deveres e obrigações emergentes do contrato de Concessão ou das determinações do concedente, prevista na cláusula 78 (Base LXXV) poderá determinar a aplicação de multas contratuais pelo Concedente, cujo montante (actualizável anualmente, de acordo com IPC publicado para o ano anterior) variará entre um mínimo de 1 000 000\$00 e 20 000 000\$00, desde que tal aplicação seja precedida da audiência da Concessionária, nos termos do artigo 100º do Código do Procedimento Administrativo."

10. Para efeitos de instrução do processo de aplicação das penalidades contratuais (cláusula 78) deverá o processo ser remetido ao Instituto das Estradas de Portugal para apreciação e elaboração da respectiva proposta.

11. Assim, determino a remessa de cópia do processo:

a) à Procuradoria-Geral da República

b) ao Instituto de Desenvolvimento e Inspeção das Condições de Trabalho

c) ao Presidente do Instituto das Estradas de Portugal.

12. Notifique-se a Concessionária e dê-se conhecimento do presente despacho à Auditoria Jurídica."

VI. Perante tal factualidade, vejamos se ocorrem os requisitos legais determinantes da suspensão da eficácia do despacho de 29.5.2001

do Secretário de Estado das Obras Públicas, cuja parte decisória acima se transcreveu .

Importa, antes do mais, sublinhar que as questões de *ilegitimidade activa, de extemporaneidade do pedido e de irrecorribilidade contenciosa do acto* invocadas na resposta da autoridade requerida, constituem circunstâncias processuais ou formais que podem levar o tribunal a concluir pela ilegalidade de interposição do recurso (§ 4º do art. 57º do RSTA), podendo as mesmas, neste meio processual acessório, ser conhecidas em sede de apreciação do requisito da al. c) do nº 1 do art. 76º da LPTA, sem a prioridade reservada às questões prévias (cfr. Acs. STA, de 09.01.97 - Rec. nº 41.326-A, e de 18.04.96 - Rec. nº 39.960).

Como é jurisprudência uniforme do STA, o deferimento do pedido de suspensão de eficácia dos actos administrativos depende da verificação cumulativa dos requisitos enunciados nas três alíneas do nº 1 do art. 76º da LPTA, bastando a não verificação de qualquer um deles para que a suspensão não deva ser decretada.

Começar-se-á naturalmente pela apreciação do requisito positivo da al. a), o qual se traduz na exigência de que "a execução do acto cause provavelmente prejuízo de difícil reparação para o requerente ou para os interesses que este defenda ou venha a defender no recurso", sendo certo que a causalidade provável dos prejuízos de difícil reparação deve ser aferida em termos de causalidade adequada, tal como o instituto é definido face à previsão do art. 563º do CCivil.

Estabelece-se nesta alínea a exigência de uma relação de causalidade adequada entre a execução do acto e os prejuízos de difícil reparação daí decorrentes, constituindo jurisprudência pacífica o entendimento de que ao requerente incumbe, por um lado, concretizar e especificar tais prejuízos e, por outro, alegar factos concretos e determinados que convençam o tribunal de que os prejuízos invocados são, em geral, segundo o decurso normal das coisas e os ditames da experiência comum, consequência adequada, típica, provável da execução do acto.

Como refere Pedro Machete ("A Suspensão Jurisdicional da Eficácia de Actos Administrativos", Rev. O Direito, 1991, II/III Vol., p. 285), "a apreciação deste requisito vai exigir do tribunal uma dupla prognose, fáctica e normativa: factos prováveis de que a execução seja causa adequada".

Nesta linha de orientação, este Supremo Tribunal tem-se pronunciado reiteradamente no sentido de que só relevam os prejuízos alegados que, provavelmente, como consequência directa, imediata e necessária, decorram da execução do acto, ou seja, os prejuízos concretos, reais e efectivos, irrelevando para tal os prejuízos indirectos ou mediatos e os meramente aleatórios ou conjecturais (por todos, cfr. o Ac. de 12.11.1998, Recurso nº 44.249-A, e jurisprudência nele citada).

No caso "sub judicio" pretendem os requerentes a suspensão da eficácia do despacho do Secretário de Estado das Obras Públicas de 29.05.2001, que, no âmbito de um contrato de empreitada de obras públicas e na sequência de um acidente numa das obras, de que resultou a morte de quatro trabalhadores e em face das conclusões do processo de inquérito instaurado, determinou, "para efeitos de instrução do processo de aplicação das penalidades contratuais (cláusula 78) deverá o processo ser remetido ao Instituto das Estradas de Portugal para apreciação e elaboração da respectiva proposta",

bem como a remessa de cópia do processo à Procuradoria-Geral da República, ao Instituto de Desenvolvimento e Inspeção das Condições de Trabalho e ao Presidente do Instituto das Estradas de Portugal.

As requerentes invocam, a respeito da verificação do requisito positivo da al. a) do n.º 1 do art.º 76.º, no essencial, que: (i) a execução do despacho em causa, ao determinar a remessa do processo para o IEP que poderá eventualmente impedir a contratação de subempreiteiros sem prévia realização de concurso público e, no limite, determinar a cessação de todos os contratos de subempreitada celebrados para execução da empreitada de construção das Auto-Estradas em causa, provocaria às Requerentes e ao interesse público elevados prejuízos de quantificação impossível, pois conduziria a uma situação de impossibilidade prática de cumprimento dos prazos contratualmente estabelecidos para a conclusão da empreitada; (ii) A impossibilidade de concluir atempadamente a empreitada e a necessidade de fazer cessar os contratos de subempreitada implicaria o pagamento de pesadas indemnizações à Concessionária e a subempreiteiros contratados, cujo montante não é possível precisar de momento; (iii) A impossibilidade de execução da obra adjudicada à Requerente implicaria ainda o pagamento de indemnizações a trabalhadores especificamente adstritos a essas obras, que desse modo seriam inevitavelmente despedidos; (iv) as empresas que compõem a 1.ª Requerente e a 2.ª Requerente investiram avultados montantes com a mobilização dos meios necessários à execução da empreitada, cujo retorno é fundamental para o seu futuro equilíbrio financeiro; (v) a impossibilidade de realização da obra adjudicada resultante da execução do acto recorrido afecta decisivamente a credibilidade, o bom nome e a imagem das Requerentes, das restantes empresas que a integram e dos seus serviços; (vi) as Requerentes garantem assim parte da subsistência de, pelo menos, 7500 pessoas, cuja economia doméstica e qualidade de vida seriam gravemente afectadas pela execução do acto *sub judice*, pois os seus rendimentos dependem dos salários que auferem, directa ou indirectamente, da Requerente e, se a eficácia desse acto não for suspensa, terão forçosamente que ser dispensados.

Ora, é patente a existência de um vício de raciocínio em toda essa argumentação.

Com efeito, os prejuízos que os requerentes invocam, são, como aliás, a sua própria formulação aponta, prejuízos hipotéticos e eventuais, não reais e actuais, não decorrendo directa e necessariamente do acto suspendendo, que, na sua clara formulação, nada ainda decidiu que determinasse causalmente a verificação dos referidos prejuízos, uma vez que, na sua formulação decisória, definiu que para efeitos de instrução do processo de aplicação das penalidades contratuais (cláusula 78) deverá o processo ser remetido ao Instituto das Estradas de Portugal para apreciação e elaboração da respectiva proposta.

Conclui-se, assim, que os descritos prejuízos, para além de serem aleatórios ou eventuais, não podem, pois, ser considerados como consequência directa, típica e necessária da execução do despacho cuja suspensão vem requerida, não se verificando, deste modo, a aludida relação de causalidade adequada entre a execução do acto e os alegados prejuízos.

Pelo exposto, não se verifica o requisito positivo da al. a) do n.º 1 do art.º 76.º da LPTA, o que basta, face à exigência da sua verificação cumulativa, para não poder ser decretada a suspensão da eficácia do acto recorrido, tornando-se desnecessária a apreciação dos restantes requisitos.

VII. Pelos fundamentos expostos, acordam em indeferir o pedido de suspensão de eficácia formulado.

Custas pelas requerentes, fixando-se, para cada uma, a taxa de justiça de 100 euros (cem euros).

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Macedo de Almeida* (relator) — *Rui Botelho* — *Vitor Gomes*.

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Efeitos de acórdão da Secção revogado pelo Pleno. Pena disciplinar. Pena de aposentação compulsiva. Princípio da proporcionalidade. Princípio da justiça. Uso de certificados de habilitações falsos. Erro de direito irrelevante para a formação da decisão.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Tendo um acórdão da Secção sido objecto de recurso para o Pleno de Secção, os efeitos daquele, na parte que não foi objecto daquele recurso, mantêm-se, não sendo afectados pela revogação daquele acórdão (art. 684.º, n.º 4, do C.P.C), decidida pelo Pleno, pelo que as questões nele decididas que não foram incluídas no objecto do recurso não podem ser reapreciadas.*
- 2 — *O uso em concursos públicos de documentos falsificados, imitando documentos autênticos, revela falta de idoneidade moral de quem os usou para o exercício de funções públicas, o que pode justificar a aplicação de uma pena disciplinar expulsiva, pelo reflexo negativo que a manutenção do funcionário ao serviço pode trazer para o prestígio deste.*
- 3 — *Sendo a pena de aposentação compulsiva a especialmente prevista para os casos de falta de idoneidade moral do funcionário, ela não pode ser considerada desproporcionada à infracção praticada, sendo a pena adequada, em face do preceituado nos n.ºs 1 e 3 do art. 26.º do Estatuto Disciplinar de 1984.*
- 4 — *Um erro de direito detectado num acto que aplicou uma pena disciplinar só releva como vício do acto se ele constituiu um dos pressupostos da decisão, se ele se inserir no processo cognoscitivo e valorativo que conduziu à formação da decisão punitiva.*
- 5 — *É uma situação desse tipo aquela em que é aplicada uma pena de aposentação compulsiva e, embora no acto se faça referência à circunstância agravante especial de acumulação de infracções e se deva entender que está perante uma infracção continuada, se verifica pela fundamentação do acto que aquela mencionada agravante não foi ponderada para formar a decisão sobre a inviabilidade da manutenção da relação funcional.*

Recurso n.º 37.476. Recorrente: Herminia Dias Parente Moraes. Recorrido: Secretário de Estado da Defesa Nacional. Relator: Ex.mo Cons.º Dr. Jorge de Sousa.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

HERMÍNIA DIAS PARENTE MORAIS, 3.º Oficial Administrativo do Instituto de Defesa Nacional, na situação de aposentada compulsivamente, veio impugnar contenciosamente o despacho do Senhor Secretário de Estado da Defesa Nacional, de 24 de Maio de 1994 que lhe aplicou a pena disciplinar de aposentação compulsiva, arguindo-o de estar inquinado de vício de violação de lei, usurpação de poder, desproporcionalidade da pena aplicada, desvio de poder e vício de forma por preterição de formalidades essenciais, por desrespeito ao disposto nos artigos 4.º, n.º 1, do DL. n.º 24/84, de 16 de Janeiro, 32.º, n.º 2, da CRP., 28.º a 30.º do DL. acabado de citar, 266.º, n.º 2, da CRP. 19.º da LOSTA, 2.º, n.º 6, 100.º, n.º 2, alínea a) do CPA., respectivamente.

A entidade recorrida, na sua resposta, veio suscitar a questão prévia da intempestividade do recurso.

Ouvida a recorrente, pronunciou-se no sentido da improcedência daquela e pelo prosseguimento do recurso.

O Exm.º Magistrado do Ministério Público também opinou no sentido de ser julgada improcedente a aludida questão.

A recorrente apresentou alegações com as seguintes conclusões: Assim, o despacho punitivo do Secretário de Estado da Defesa Nacional de 24 de Maio de 1994 ora recorrido, enferma de:

A) - Violação de Lei:

Por prescrição de 3 faltas constantes da nota de culpa, violando-se, assim, o n.º 1 do art.º 4.º do Decreto-Lei n.º 24/84, de 16/1.

B) - Usurpação de Poder:

Por se ter considerado a existência de infracção criminal, para efeitos de dilatação do prazo prescricional disciplinar, previsto na disposição acima referida, sem que houvesse sentença com trânsito em julgado. Ofendeu-se, assim, o art.º 32.º, n.2, da CRP,

C) - Desproporcionalidade da pena aplicada:

Por não se ter considerado todas as circunstâncias, gerais e especiais, para efeitos da graduação da pena, com violação do disposto nos arts. 28.º a 30.º do Decreto-Lei n.º 24/84, de 16/1 e erradamente ter-se considerado circunstâncias agravantes especiais que não foram provadas, resultados prejudiciais ao interesse geral e premeditação e acumulação de infracções quando e quanto a esta o procedimento da arguida se traduziu numa infracção na forma continuada. Estas circunstâncias reflectiram-se necessária e negativamente, no princípio da proporcionalidade da pena, consagrado no art.º 266.º, n.º 2, da CRP.

D) - Desvio de Poder:

Por resultar do conjunto dos factos verificados no "iter percorrido" do processo punitivo, a convicção de que se pretendeu alcançar fins diferentes dos que devem subjazer na acção disciplinar - a melhoria do Serviço e a protecção dos valores da obediência e da disciplina - LOSTA ART.º 19.º

E) - Vício de Forma:

Por se terem omitido formalidades essenciais que limitam as garantias de defesa do recorrente e ter-se violado o direito de audiência da arguida, exigível no caso concreto por serem duas Entidades de Serviços distintos

a intervirem no processo disciplinar. CPA: art.ºs 2.º/6; 100.º; 103.º/2. al a).

Pede que o recurso seja julgado provado e procedente, anulando-se o despacho recorrido, com as legais consequências.

A autoridade recorrida apresentou contra-alegações, em que refere o seguinte:

1 - Importa recordar que, em sede de procedimento disciplinar, a ora recorrente foi acusada de factos que consubstanciam crimes de falsificação de documentos e de falsas declarações, com os quais ascendeu a categorias a que não tinha direito, com manifesto prejuízo de terceiros, acusações que não impugnou, antes se limitando a solicitar a suspensão do processo disciplinar ficando a aguardar a decisão a proferir no processo penal.

2 - Tais factos apresentam-se como particularmente lesivos do prestígio, da confiança e da imagem de um serviço público tendo sido objecto da competente queixa-crime que deu origem aos autos que sob o n.º 65/96, correm termos pela 3.ª Secção da 2.ª Vara Criminal de Lisboa.

3 - Na fase da resposta, foi suscitada a questão da intempestividade do recurso, uma vez que a recorrente foi notificada pessoalmente do despacho que lhe aplicou a pena disciplinar de aposentação compulsiva em 94.05.26, e a petição de recurso apenas foi apresentada em Tribunal em 95.04.18.

4 - A recorrente defendeu-se da questão suscitada, invocando que requereu ao Inspector - Geral de Jogos, certidões ou fotocópias de vários documentos em arquivo, que, eventualmente, poderiam ter interesse para elaboração da petição de recurso, e, também, para possíveis reclamação e impugnação graciosas, o que só teria obtido na sequência de uma intimação judicial, para passagem das requeridas certidões (acórdão de 94.12.15) tendo recebido os últimos documentos em 95.02.01.

5 - Defendeu-se também, alegando que tendo solicitado a nomeação de patrono no âmbito do sistema de apoio judiciário, a petição de recurso se considerava proposta na data em que foi apresentado o pedido de nomeação, nos termos do n.º 3, do art.º 34.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, sendo irrelevante a data posterior de apresentação dos fundamentos.

6 - O invocado art.º 34.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, dispõe no seu n.º 1 que "o patrono nomeado antes da propositura da acção deve intentá-la NOS TRINTA DIAS SEGUIN- TES À NOTIFICAÇÃO DA NOMEAÇÃO e, se o não fizer justificará o facto".

7 - Dispõe ainda o n.º 2, do art.º 24.º do citado diploma legal (na redacção então vigente) que "o prazo que estiver em curso no momento da formulação do pedido suspende-se por efeito da apresentação deste e voltará a correr de novo a partir da notificação do despacho que dele conhecer".

8 - Da subsunção das referidas disposições legais resulta, no presente caso, que os prazos supra-referidos foram "consumidos" pela suspensão do prazo determinado pelo art.º 85.º do Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, ou seja, a suspensão do prazo desde a data de apresentação do requerimento de intimação até ao cumprimento da decisão que o deferiu uma vez que, como a própria recorrente afirma, recebeu os últimos documentos em 1 de Fevereiro 1995.

9 - Assim sendo, mesmo a admitir-se que o recurso tenha sido interposto na data a que se refere o n.º 3 do art.º 34.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro -pedido de nomeação de patrono



- o certo é que a data atendível para efeito de apresentação das alegações respeitantes à petição inicial do recurso, no âmbito de ambas as suspenções decretadas, não pode ultrapassar o prazo previsto no art.º 28.º, n.º 1, da LPTA., sob pena de caducidade do direito ao recurso.

10 - Mesmo a admitir-se uma cumulação de suspensões ou que os anteriores prazos foram "consumidos" pela suspensão determinada pelo art.º 85.º do Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, o prazo não poderia ter excedido a data de 1 de Abril de 1995.

11 - A não se entender assim, teria sido descoberta a forma de, em fraude à lei, postergar o prazo a que se refere o art.º 28.º n.º 1, da LPTA: bastaria para tal requerer desde logo o benefício do apoio judiciário, na modalidade de patrocínio judiciário, de preferência indicando desde logo Advogado que declarasse aceitar a prestação dos serviços requeridos.

12 - Tendo as alegações constantes da petição inicial sido entregues em 18 de Abril de 1995, afigura-se-nos que, reiterando a posição anteriormente assumida quanto à intempestividade do recurso, deverá o mesmo ser julgado deserto, nos termos do n.º 1, do art.º 292.º do Código de Processo Civil.

Termos em que se conclui reiterando a posição assumida na fase da resposta, devendo, em consequência, ser negado provimento ao recurso.

Tendo sido junta aos autos certidão de acórdão do Supremo Tribunal de justiça que apreciou os factos imputados à recorrente e que deram origem ao processo disciplinar, procedeu-se à notificação da mesma e da entidade recorrida, para apresentarem alegações complementares.

A recorrente apresentou-as e delas extraiu as seguintes conclusões:

A) - Tendo a funcionária, ora recorrente, sido punida a nível criminal por um crime continuado, deverá também considerar-se, dada a supletividade do C.P., que se trata de uma infracção disciplinar continuada. (C.P. art.ºs 8.º e 30.º; E. D., Dec.-Lei n.º 24/84, de 16/1 - art.º 8.º - Acs. do STA, referidos no art.º 3.º).

B) - Assim, o despacho punitivo recorrido enferma de erro de facto.

C) - Uma vez ultrapassados, de forma substancial, os limites das sanções acessórias de natureza disciplinar que a lei fundamental prevê para os mesmos factos por que foi punida a recorrente, pôs-se em causa o princípio da proporcionalidade da pena a observar, por imperativo constitucional, em qualquer regime sancionatório.

D) - Assentando a dosimetria da infracção em todos estes factos, substancialmente gravosos para à ora recorrente, é óbvio que, afastados os mesmos, a recorrente teria sofrido uma pena muito mais leve da expulsiva que lhe foi aplicada.

Também a entidade recorrida apresentou alegações complementares, com as seguintes conclusões:

Sem prejuízo do que ficou dito nas fases da resposta e das alegações, mormente no que toca à intempestividade do recurso contencioso de anulação, e que aqui se dá por reproduzido:

a) - O Acórdão de 19.02.97, proferido pela 2.ª Vara do Tribunal Criminal de Lisboa, em nada contraria a correcção da pena de apresentação compulsiva aplicada à recorrente no processo disciplinar;

b) - O despacho sancionatório não enferma de erro de facto porque não foi afastado pelo Tribunal a circunstância de terem sido usados por 5 vezes documentos falsificados. Tratou-se, assim, de uma questão de qualificação jurídica que em nada contende com a pena disciplinar aplicada.

c) - Não foi posto em causa o princípio da proporcionalidade da pena atenta a gravidade da infracção cometida, isto é, a gravidade da infracção cometida sempre levaria à aplicação da pena de aposentação compulsiva.

Nestes termos e nos demais de direito aplicáveis, devem as presentes alegações ser julgadas improcedentes e a matéria de fundo, caso não seja o recurso liminarmente rejeitado porque intempestivo, julgada, indeferindo-se o recurso e mantendo-se o acto recorrido, pois o mesmo é inatacável juridicamente.

O Excelentíssimo Procurador-Geral Adjunto emitiu douto parecer nos seguintes termos:

No pressuposto de que venha a ser julgada improcedente a questão prévia da extemporaneidade do recurso contencioso suscitada pela autoridade recorrida na sua resposta, e sobre a qual se emitiu o parecer de fls. 59, afigura-se-nos que o despacho recorrido que, em processo disciplinar, puniu a recorrente com a pena de apresentação compulsiva não sofre de nenhum dos vícios que lhe são assacados e condensados nas conclusões da alegação final e complementar de fls. 123 dos autos.

Desde logo, improcede a alegada prescrição do procedimento disciplinar prevista no n.º 1, do art.º 4.º do ED., aprovado pelo DL. n.º 24/84, de 16 de Janeiro (conclusão A), pois que, no caso em apreço e conforme resulta do douto Acórdão do STJ de fls. 116 e segs., a recorrente foi condenada, com trânsito em julgado, pela prática de um crime continuado de uso de documento autêntico falsificado, pelo que o prazo de prescrição só corre desde o dia da prática do último acto criminoso, como preceitua o art.º 118.º, n.º 2, al. b) do CP. de 1982 e art.º 119.º, n.º 2, al. b) do CP. de 1995.

E como decidiu no aludido aresto, o último acto praticado pela recorrente integrador do referido crime por que foi condenada, teve lugar em 6 de Novembro de 1992.

Ora, o despacho do Inspector-Geral de Jogos que determinou a instauração do processo disciplinar à recorrente, é de 19.11.93 (v. fls. 1 do Instrutor anexo), pelo que, atento o disposto nos n.ºs 2 e 3 do art.º 4.º do ED., não se encontrava prescrito o direito de instauração daquele processo, por ainda não ter decorrido o prazo de 3 anos previsto no n.º 1 do citado art.º 4.º

Como também improcedem os vícios de forma por omissão de formalidades essenciais indicadas na conclusão E), pois que ao não pronunciar-se sobre a requerida suspensão do processo disciplinar até decisão do processo criminal instaurado sobre os mesmos factos (v. fls. 110 do PD), o instrutor não cometeu qualquer nulidade insuprível, não só porque no nosso direito disciplinar tal suspensão não é imposta por lei como ainda não se enquadrando em nenhuma das situações previstas no n.º 1, do art.º 42.º do ED., a nulidade, a verificar-se, deve ter-se por suprida, uma vez que não houve reclamação até à decisão final, ou ainda por não ter sido apresentado recurso hierárquico do indeferimento silente, tudo nos termos dos n.ºs 2 e 3 do mesmo preceito legal.

Outrossim, não se mostra violado o disposto no art.º 100.º do CPA., pois que, conforme jurisprudência deste STA., tal preceito não é aplicável no processo disciplinar em que a audição do arguido está especificamente garantida e regulamentada em legislação especial (ED) em termos que não envolve qualquer diminuição das garantias de defesa e audiência do particular (cfr. Acórdãos de 4 de Dezembro de 1997, Rec. n.º 29.277 e n.º 36.364), conforme se dispõe hoje no n.º 7 do art.º 2.º do CPA,

Por outro lado, improcede o alegado vício de usurpação de poder (conclusão B), uma vez que, na esteira do decidido no Acórdão de 28 de Dezembro de 1997, Rec. n.º 40.769, não ocorre tal vício pelo facto da Administração apreciar certas condutas na vertente disciplinar, muito embora as mesmas também possam configurar ilícito criminal, como sucede no caso em apreço.

Ou, como se afirmou no Acórdão de 25 de Setembro de 1997, Rec. n.º 38.658, não obstante a aplicação ao processo disciplinar, como de resto a todos os processos de natureza sancionatória, a título subsidiário, de normas ou princípios de direito criminal, são diversos os fundamentos e os fins das duas jurisdições, podendo, pois, ser diversas as valorações que cada uma delas faz dos mesmos factos e circunstâncias.

Em suma, trata-se de jurisdições distintas e autónomas, sendo o procedimento disciplinar independente do apuramento e sancionamento eventualmente feito sobre os mesmos factos em processo criminal.

Como também se não verifica o alegado vício de desvio do poder (conclusão D), porquanto o despacho impugnado não foi proferido no uso de poderes discricionários, antes estando o autor do acto vinculado à aplicação da pena legalmente prevista aos factos disciplinarmente infraccionais dados como provados.

Por último, improcede a alegada violação do princípio da proporcionalidade da pena (conclusão C), pois que resulta do relatório final, corroborado pelo Parecer do Auditor Jurídico (v. fls. 122 e segs. do PD e fls. 1 e segs. do instrutor anexo), a ponderação das circunstâncias atenuativas e agravantes, bem como gradativas da pena aplicada, pelo que se não mostram violados os artigos 28.º a 30.º do ED.

Pelo exposto, improcedendo todas as conclusões da alegação, deve ser negado provimento ao presente recurso contencioso.

Depois dos vistos legais, foi proferido acórdão, em 18-2-1999, em que foi julgada improcedente a questão prévia da extemporaneidade do recurso e lhe foi negado provimento.

A recorrente interpôs recurso deste acórdão para o Pleno de Secção, em que apresentou alegações com as seguintes conclusões:

A) - *O douto Tribunal "a quo" ao classificar a actuação da ora recorrente de infracção na forma continuada, deveria Ter considerado todos os seus efeitos: Prazo de prescrição e considerável diminuição da culpa do agente, como determina a parte final do n.º 2, do art. 30º, do C.P.*

B) - *Independentemente da violação ao princípio constitucional de justiça e do regime mais favorável (arts. 29º.4 e 266º/2 da CRP), não houve coerência entre os fundamentos e a decisão, o que implica a nulidade da sentença nos termos do art. 668º, n.º 1 al. c) do C.P.C.*

C) - *Considerando a existência, no processo de determinação da pena disciplinar, de agravantes especial, fez indevida aplicação do prescrito no artº. 31º., nº. 1. al. g) do E.D., que implicava, nos termos do artº. 135º, do C.P., a anulação do acto punitivo;*

D) - *Não pode o douto Tribunal, por não ser de plena jurisdição, dar como certa uma decisão que só à Administração caberá. (ETAF artº. 6º.)*

E) - *Decidindo como decidiu, o aresto recorrido incorreu em erro de julgamento, com violação daqueles normativos e, por isso, não se pode manter.*

F) - *Deve ser concedido à recorrente o apoio judiciário requerido.*

Por acórdão de 30-5-2001, o Pleno da Secção revogou aquele acórdão da Secção, ordenando a ampliação da matéria de facto rela-

tivamente ao conteúdo do acto recorrido, designadamente os pressupostos em que assentou.

Tendo os autos baixado à Secção e corridos os vistos legais, cumpre decidir.

2 - Consideram-se provados os seguintes factos:

a) *A recorrente Hermínia Dias Parente Morais concorreu a um concurso para 3.º Oficial da Inspeção-Geral de Jogos, aberto por aviso publicado no Diário da República, 2.ª Série, de 2-12-88;*

b) *Na sequência desse concurso, a Recorrente passou a exercer funções de 3.º Oficial da Inspeção-Geral de Jogos;*

c) *Em 16-8-93, por transferência da Inspeção-Geral de Jogos, passou a exercer funções de 3.º Oficial no Instituto de Defesa Nacional;*

d) *Na Inspeção-Geral de Jogos, ao preparar-se o processo individual da Recorrente para remessa àquele Instituto, suscitaram-se dúvidas sobre a integridade das fotocópias dos certificados de habilitações literárias que a Recorrente tinha apresentado quando concorreu ao referido concurso;*

e) *Por essa razão, fizeram-se averiguações no Ministério da Educação;*

f) *Em resultado dessas averiguações, revelou-se a indicação de que a ora Recorrente apresentara no referido concurso atestado falso relativo às suas habilitações literárias;*

g) *Por despacho de 19-11-93, do Senhor Inspector-Geral de Jogos, foi determinada a instauração de processo disciplinar contra a ora Recorrente;*

h) *E pelos referidos factos iniciou-se na Polícia Judiciária processo para averiguação da responsabilidade criminal da ora Recorrente;*

i) *Em 13-1-94, foi elaborada nota de culpa no referido processo disciplinar, nos seguintes termos (fls. 98 a 100 do processo instrutor):*

Vista e ponderada a prova dos presentes autos, eu, Amável Jesus Coelho da Cunha, inspector principal de jogos, deduzo contra a arguida, HERMÍNIA DIAS PARENTE MORAIS a seguinte

NOTA DE CULPA

#### ARTIGO PRIMEIRO

Em 89-01-23, concorrendo a uma vaga de 3º oficial do quadro de pessoal da Inspeção-Geral de Jogos (cf. aviso publicado no DR, II Série, nº 299, de 88-12-28), do qual veio a tomar posse em 89-08-21, apresentou como prova das suas habilitações uma certidão (fotocópia autenticada) emitida pela Escola Comercial e Industrial de Chaves, certificando ter concluído no ano lectivo de 1973/74, o Curso Geral de Administração e Comércio.

#### ARTIGO SEGUNDO

Em 89-06-22, concorrendo a uma vaga de 3º oficial do quadro da ex-Direcção-Geral dos Espectáculos e do Direito de Autor (cf., aviso publicado no DR II Série nº 131, de 89-06-08), alegando possuir como habilitações literárias o 12º ano incompleto, apresentou, como prova, uma certidão (fotocópia autenticada), emitida a 12 de Outubro de 1987 pela Escola Secundária de Vila Real de Santo António.

#### ARTIGO TERCEIRO

Em 90-05-28, concorrendo a uma vaga de técnico auxiliar de 2ª classe de assistente de relações públicas da ex-Direcção-Geral dos Serviços Centrais da Secretaria de Estado da Cultura (cf. aviso publicado no

DR II Série nº 108, de 90-05-11), alegando possuir como habilitações literárias o 12º ano incompleto, apresentou como prova uma certidão (fotocópia autenticada), emitida a 12 de Outubro de 1987 pela Escola Secundária de Vila Real de Santo António.

#### ARTIGO QUARTO

Em 91-07-05, concorrendo a uma vaga de 3º oficial administrativo do quadro de pessoal do Ministério dos Negócios Estrangeiros (cf. aviso publicado no DR II Série nº 143, de 91-06-25), apresentou como prova das suas alegadas habilitações literárias - Curso de Administração e Comércio e 12º ano incompleto - a mesma certidão atrás referida em 2.

#### ARTIGO QUINTO

Em 92-01-28 (data do requerimento por desconhecimento da data da respectiva entrega), concorrendo a uma vaga de especialista auxiliar de polícia NO - informação e relações públicas - da Direcção-Geral da Polícia Judiciária (cf. aviso publicado no DR II Série nº 301, de 91-12-31), alegando possuir como habilitações literárias o 12º ano incompleto (segundo Curso) e o 11º ano, área de Estudos Económicos-Sociais, apresentou como prova, duas certidões (fotocópias autenticadas) emitidas pela Escola Secundária de Vila Real de Santo António, em 12 de Outubro de 1987 e 15 de Julho de 1988, com os nºs 407 e 242, respectivamente.

#### ARTIGO SEXTO

No entanto e como informa através do seu ofício nº 1002, de 93-09-06, e Fax nº 31/93, de 93-09-02, a Escola Secundária de Vila Real de Santo António, a referida certidão nº 242, de 88-07-15, foi emitida a favor de Paula Cristina de Jesus Santos, e a certidão nº 407, de 87-10-12, a favor de Benedita Mascarenhas Fernandes, não constando sequer a arguida dos ficheiros dessa Escola.

#### ARTIGO SÉTIMO

E a Escola Secundária Dr. Júlio Martins, de Chaves, informa, através do seu ofício nº 815, de 93-09-13 e Fax de 93-09-10 que "após uma consulta cuidada ao processo da ex-aluna HERMÍNIA DIAS PARENTE MORAIS, não foi localizado qualquer documento que prove a frequência ou conclusão do Curso Geral de Administração e Comércio. Apenas se confirma a frequência, mas sem qualquer aproveitamento, do Curso Complementar de Aprendizagem de Comércio que funcionou em regime nocturno".

#### ARTIGO OITAVO

Com os referidos procedimentos, arrogando-se num nível de habilitações que não possui, usando documentos falsificados, a arguida praticou infracções disciplinares de muito elevado grau de gravidade, violando os seus deveres de funcionária pública, nomeadamente o dever geral de actuar no sentido de criar no público confiança na acção da Administração Pública previsto no nº 3 do art. 3º do Estatuto Disciplinar dos Funcionários e Agentes da Administração Central, Regional e Local, aprovado pelo Decreto-Lei nº 24/84, de 16 de Janeiro.

#### ARTIGO NONO

Tais comportamentos revelam falta de idoneidade moral para o exercício de funções de funcionária pública, sendo puníveis com a pena de aposentação compulsiva prevista nos arts. 11º, nº 1 alínea e) e 26º nº 3, ambos do citado Estatuto.

#### ARTIGO DÉCIMO

Constituem circunstâncias agravantes especiais a produção de resultados prejudiciais ao interesse geral, a premeditação e a acumulação de infracções - vide alíneas b), c) e g) do nº 1 do art. 31º ainda do mesmo Estatuto.

#### ARTIGO DÉCIMO PRIMEIRO

Fixo à arguida o prazo de 15 (quinze) dias para apresentar a sua defesa escrita, apresentar testemunhas ou juntar documentos que julgue úteis para justificar as infracções que lhe são imputadas, podendo, durante esse período e nas horas normais de expediente, consultar o processo que lhe será facultado na Secção de Pessoal da Inspecção-Geral de Jogos.

INSPECÇÃO-GERAL DE JOGOS, em LISBOA, 1994-01-13.  
O INSTRUTOR,  
Amável Coelho Cunha.

*j) Notificada, em 17.1.94, da nota de culpa do processo disciplinar e verificando que a fls. 96 a 97 daquele processo disciplinar constava uma participação crime, dirigida ao Director-Geral da Polícia Judiciária, contra a requerente, a qual versava «sobre os mesmos factos levados à peça acusatória deduzida no processo disciplinar, requereu a suspensão deste, ficando a aguardar a decisão do processo penal.*

*k) Em 12-5-94, no referido processo disciplinar, o Senhor Inspector Principal de Jogos elaborou relatório, nos seguintes termos (fls. 122 a 127 do processo instrutor):*

1. O presente processo disciplinar foi mandado instaurar contra a 3º oficial HERMÍNIA DIAS PARENTE MORAIS por despacho do Senhor Inspector-Geral de Jogos, de 93-11-19, sendo o signatário nomeado seu instrutor - cf. fls. 1.

2. Os factos infraccionais imputados à arguida são os que se encontram descritos na nota de culpa de fls. 98/100 e resumem-se ao uso de documentos falsos.

3. Concretamente, no concurso público referido no artigo primeiro, a arguida alegou possuir como habilitações literárias o Curso Geral de Administração e Comércio, apresentando como prova uma certidão emitida pela Escola Comercial e Industrial de Chaves em 74-10-08 - fls. 8.

4. No entanto, este Estabelecimento de Ensino veio a informar que "após uma consulta cuidada ao processo da ex-aluna HERMÍNIA DIAS PARENTE MORAIS, não foi localizado qualquer documento que prove a frequência ou conclusão do CURSO GERAL DE ADMINISTRAÇÃO E COMÉRCIO. Apenas se confirma a frequência, mas sem qualquer aproveitamento, do CURSO COMPLEMENTAR DE APRENDIZAGEM DE COMÉRCIO que funcionou em regime nocturno" - cf. fls. 9 a 12.

5. E nos concursos públicos referidos nos artigos segundo a quinto alegou possuir o 12º ano incompleto e o 11º completo, apresentando certidões emitidas pela Escola Secundária de Vila Real de Santo An-

tónio a 12 de Outubro de 1987 e 15 de Julho de 1988, com os n.ºs 407 e 242, respectivamente - fls. 3 e 4.

6. Mas, ao contrário, este Estabelecimento de Ensino veio a informar “. . . que o nome de HERMÍNIA DIAS PARENTE MORAIS não consta dos ficheiros desta Escola, como aluna. A certidão do 11.º ano emitida em 15-7-88, registada com o n.º 242, foi passada a favor de Paula Cristina de Jesus Santos. A certidão do 12.º ano emitida em 12-10-87, registada com o n.º 407, foi passada a favor de Benedita Mascarenhas Fernandes”.

7. A prova do uso pela arguida, por cinco vezes, de tais documentos falsos consta de fls. 26 a 93.

8. Os mesmos factos, além de infracção disciplinar, consubstanciam também a prática de crimes de falsificação de documentos previstos no art. 228.º do Código Penal, motivo por que foi apresentada a respectiva denúncia - fls. 96 e 97.

9. Restringindo-nos ao âmbito disciplinar, único aqui em causa, tais factos violam o dever geral dos funcionários e agentes de actuar no sentido de criar no público confiança na acção da Administração Pública previsto no art. 3.º n.º 3 do Estatuto Disciplinar aprovado pelo Decreto-Lei n.º 24/84, de 16 de Janeiro.

10. Na instrução do presente processo, não foi possível apurar o “modus faciendi” das infracções, pois a arguida, no uso dos seus direitos, nada declarou sobre o assunto - fls. 25. Constatando-se que várias vezes as referidas certidões foram apresentadas em fotocópia autenticada pelo Inspector-Coordenador de Jogos, Joaquim Esteves Pelicano, foi este inquirido, mas nada pôde esclarecer com utilidade para aquele desiderato - fls. 94.

E também não se reconheceu haver vantagem em eventuais deslocações às longínquas Escolas referidas, pois quaisquer averiguações, com os meios ao dispor, redundariam em insucesso quase garantido.

11. Além de que, nos termos vistos, resulta líquido o uso de documento falsificado pela arguida, o que, no âmbito penal, preenche o mesmo tipo de crime de falsificação de documentos e, no âmbito disciplinar, preenche o ilícito acima tipificado.

12. Assim, foi deduzida a NOTA DE CULPA de fls. 98 a 100, notificada pessoalmente à arguida em 94-01-17 - fls. 101.

13. A arguida, não se conformando com o prazo de 15 dias fixado para apresentar a sua defesa, veio, através de advogado constituído - fls. 104 - requerer a sua ampliação para o máximo de 60 dias consentido pelo Estatuto Disciplinar citado - art. 59.º alegando a complexidade do processo, e solicitar a confiança do mesmo processo - cf. fls. 102 e 103.

14. Obtida a necessária autorização - fls. 105 - tudo lhe foi deferido - fls. 106 e 107.

15. E, afinal, a arguida nada veio alegar em sua defesa, limitando-se a juntar aos autos um requerimento - fls. 110 a 112 solicitando “. . . a suspensão do processo disciplinar . . . ficando a aguardar decisão a proferir no processo penal”.

E cita Luís Vasconcelos de Abreu, in “Para o Estudo do Procedimento Disciplinar no Direito Administrativo Português vigente: As relações com o Processo Penal”, Livraria Almedina, Coimbra; “. . . Nada impede, bem pelo contrário, existindo fortes razões nesse sentido, como, por exemplo, os melhores meios de investigação e a prevalência das decisões judiciais (art. 208.º, n.º 2 da CRP) aconselham a que, uma vez instaurado procedimento disciplinar, nele seja proferido des-

pacho no sentido de se ficar a aguardar a decisão a proferir no processo penal que versa sobre os mesmos factos. . .”.

No entanto, imediatamente antes desta transcrição, o mesmo autor refere-se à “conhecida independência entre os ilícitos penal e disciplinar, com plena autonomia de cada um deles”, acrescentando que os bens jurídicos tutelados são diversos e afirmando claramente que “o direito português não consagrou a suspensão do procedimento disciplinar por efeito da instauração de processo penal relativo à mesma matéria de facto”.

Não restam dúvidas, pois, que a Administração, visando a tutela dos interesses específicos que prossegue, poderá punir o ilícito da sua esfera própria, sem ter que esperar a decisão criminal, normalmente muito mais longínqua.

Tratando-se de opção discricionária, a tomar casuisticamente, a verdade é que, *in casu*, não se vislumbra vantagens na falada suspensão, sendo que a primazia das decisões judiciais nunca estará em causa e dos incontestáveis melhores meios de investigação não será de esperar melhor prova pertinente para o ilícito disciplinar que está líquido, nos termos delimitados na nota de culpa.

16. Posto isto, quanto à regularidade do processado, não ocorreram nulidades, excepções ou questões prévias de que cumpra conhecer.

17. Quanto à gravidade das infracções imputadas, não pode deixar de levar-se em conta que se trata de faltas repetidas, com forte grau de intencionalidade.

Com efeito, a arguida em 25 de Novembro de 1976 declarou possuir como habilitações literárias a 4.ª classe. E nesta data prestava serviço como escriturária dactilógrafa de 1.ª classe em Lisboa, situação que se manteve até à data presente, passando pela Direcção-Geral do Turismo, Serviço de Estrangeiros e Fronteiras, Inspeção-Geral de Jogos e actualmente, I.D.N. - vide, por todo o processo, fls. 29.

No entanto, não se coibiu de se arrogar a qualificação académica do 11.º ano e 12.º incompleto, avançando como provas disso, documentos emitidos em Chaves (fls. 8) - no ano lectivo nele indicado de 73/74 a arguida prestava serviço em Angola - vide fls. 28 - e Vila Real de Santo António (fls. 3 e 4) - nos anos lectivos referidos de 83/84 e 85/86 arguida prestava serviço em Lisboa.

No primeiro caso, trata-se de Escola Secundária que a arguida apenas frequentou sem aproveitamento de 1960 a 1963 - fls. 10.

No segundo caso, trata-se de idêntico Estabelecimento de Ensino que jamais frequentou - fls. 5 e 6.

18. É forçoso e seguro concluir que em todos os comportamentos infraccionais aqui imputados à arguida se houve com grande calculismo e obstinação infraccional prolongada, tanto mais que se trata de concursos a que se candidatou em Janeiro/89, Junho/89, Maio/90, Julho/91 e Janeiro/92 e que são processos cada um por si já morosos, tendo que sustentar durante tanto tempo uma situação de tanta falsidade.

19. Trata-se de uma actuação duradoira, extremamente grave, com profundos efeitos negativos na imagem da Administração Pública que, assim, revela falta de idoneidade moral para o exercício das suas funções.

Daí ser necessário concluir que os comportamentos descritos inviabilizam irremediavelmente a manutenção do seu vínculo funcional.

E nem se esgrima em contrário com o facto de a arguida não ter sido preventivamente suspensa no decurso do presente processo por não se haver considerado inconveniente para o apuramento da

verdade dos factos a sua continuação ao serviço e a mesma ter mudado de situação após a prática das infracções.

A verdade é que a prática das infracções disciplinares, como descrito, constituem actos desonrosos e desprestigiante que inviabilizam, absoluta e definitivamente, a confiança que o vínculo profissional pressupõe. A sua manutenção ao serviço poria em causa a imagem da Administração Pública perante o público determinando grave dano para o interesse público.

Os factos em causa são passíveis de responsabilidade criminal, revelam uma forte dose de segurança, num manifesto propósito doloso, incompatíveis com erros passageiros de carácter inexpressivo e esporádico. E apresentam-se, assim, aos olhos da opinião pública como particularmente lesivos do prestígio, da confiança e da imagem de um serviço público.

20. Assim sendo, a sua permanência ao serviço, para além de geradora de descrença no poder disciplinar, propiciaria reflexos negativos na boa imagem da Administração Pública, perturbando o seu eficaz funcionamento.

21. Na materialidade vista, as infracções em causa patenteiam falta de idoneidade moral para o exercício das funções. Revelam objectivamente uma conduta gravemente lesiva do prestígio e isenção de qualquer organismo do Estado e infringem as suas elementares normas de honestidade e deontologia profissional, inviabilizando a manutenção da relação funcional.

A arguida não teve o mínimo escrúpulo em, durante vários anos, usar documentos falsos para se arrogar um nível de habilitações literárias muito superior ao que detém para colher benefícios ilegítimos sendo efectivamente provida em categoria (3º oficial) para a qual não detém habilitações necessárias (...) e prejudicando os outros concorrentes aos respectivos concursos.

22. A arguida é casada, funcionária pública desde 1 de Abril de 1966 e não consta do seu registo qualquer sanção, o que se considera uma circunstância atenuante.

23. A conduta infraccional reveste-se de extrema gravidade, como ficou visto. Há ainda a ponderar a circunstância agravante especial da acumulação de infracções prevista na alínea g) do nº 1 do artº 31º do Estatuto Disciplinar citado.

24. Para os efeitos previstos no nº 5 do art. 26º do Estatuto Disciplinar dos Funcionários e Agentes da Administração Central, Regional e Local, foi consultada a Caixa da Aposentação que prestou a informação afirmativa, nos termos atuados a fls. 121.

25. Tudo ponderado, PROPONHO:

- Que à arguida, HERMÍNIA DIAS PARENTE MORAIS, melhor identificada nos autos e em especial a fls. 62, 3º oficial do quadro do Instituto de Defesa Nacional, seja aplicada a pena disciplinar de aposentação compulsiva prevista na alínea e) do nº 1 do art. 11º e nºs 1 e 3 do art. 26.º ambos do Estatuto Disciplinar aprovado pelo Decreto-Lei nº 24/84, 16 de Janeiro;

- Que o presente processo seja remetido ao Gabinete do Senhor Secretário de Estado da Defesa Nacional que, de acordo com o nº 4 do art. 17º do citado Estatuto e Despacho 7/MDN/94, de 10 de Janeiro do Senhor Ministro da Defesa Nacional (in D.R. II Série n.º 17, de 94-01-21) é competente para aplicar a sanção proposta.

INSPECÇÃO-GERAL DE JOGOS, em LISBOA, 1994-05-12.

O INSTRUTOR,

Amável Jesus Coelho Cunha  
(Inspector Principal de Jogos)

l) *Enviado o processo disciplinar ao Ministério da Defesa Nacional, foi nele emitido, em 24-5-94, o parecer do Senhor Auditor Jurídico que consta de fls. 1 a 3 do processo instrutor, nos seguintes termos:*

PROCESSO DISCIPLINAR

HERMÍNIA DIAS PARENTE MORAIS

A Inspeção-Geral de Jogos determinou a instauração de processo disciplinar contra a 3º Oficial HERMÍNIA DIAS PARENTE MORAIS por «existirem fortes indícios de que a mesma, durante a sua permanência nesta Inspeção-Geral, apresentou atestados de habilitações falsos, arrogou-se um nível de habilitações que não possuirá e terá cometido o crime de falsificação de documentos».

Nomeado instrutor, o processo seguiu seus regulares termos. A prova produzida nos autos é de natureza documental.

Na sua defesa veio a arguida, simplesmente, requerer a suspensão do presente processo disciplinar, ficando a aguardar decisão a proferir no processo penal.

No seu relatório final o Senhor instrutor propõe a aplicação da pena disciplinar de aposentação compulsiva prevista na alínea e) do nº 1 do art. 11º, e nºs 1 e 3 do art. 26º, ambos do Estatuto Disciplinar aprovado pelo Decreto-Lei nº 24/84, de 16 de Janeiro.

O processo foi remetido ao Gabinete de Vossa Excelência de acordo com o nº 4 do artigo 17º. do citado Estatuto e Despacho 7/MDN/94, de 10 de Janeiro.

A arguida exerce funções no Instituto de Defesa Nacional desde 93AGO16, conforme consta de fls. 13.

Dignou-se Vossa Excelência solicitar parecer.

A instrução do processo não merece reparos.

A nota de culpa mostra-se deduzida na forma legal.

Não existem irregularidades nem ocorrem nulidades.

Não há excepções de que cumpra conhecer, designadamente, face ao disposto nos preceitos conjugados dos artigos 228º e 117º do Código Penal e artigo 4º, nº 3 do Estatuto Disciplinar.

O Secretário de Estado da Defesa Nacional dispõe da competência para proferir decisão.

A proposta formulada no relatório do Senhor instrutor é, em meu entendimento, tradução correcta de adequado enquadramento jurídico dos factos, integrantes das infracções disciplinares descritas na nota de culpa.

Face ao exposto, deverá ser proferida decisão nos seguintes termos:

Considerando o disposto nas disposições conjugadas dos artigos 11º, nº 1, alínea e), 26º, nº 1 e 3, 17º, nº 4 e 66º, nº 4, todos do Estatuto Disciplinar aprovado pelo Decreto-Lei nº 24/84, de 16 de Janeiro, é punida - no âmbito da competência conferida pelo Despacho 7/MDN/94, de 10 de Janeiro (publicado no DR-IIª Série, nº 17, de 94JAN21) - com a pena disciplinar de aposentação compulsiva a 3º Oficial, exercendo funções no Instituto da Defesa Nacional, HERMÍNIA DIAS PARENTE MORAIS.

Diligências legais necessárias.

À consideração de Vossa Excelência.

Lisboa, 24 de Maio de 1994.

O AUDITOR JURÍDICO.

(Veríssimo Mata)

*m) Na primeira folha deste parecer, o Senhor Secretário de Estado da Defesa Nacional proferiu o seguinte despacho, em 24-5-94:*

Concordo.

Cumpra-se.

24-5-94

(Assinatura)

António Jorge de Figueiredo Lopes

Secretário de Estado da Defesa Nacional

*n) A ora Recorrente foi notificada deste despacho em 26-5-94 (fls. 5 do processo instrutor).*

*o) Em 18-4-95, a ora Recorrente interpôs o presente recurso.*

*p) Por despacho, de 17.5.94, do Director do Instituto de Defesa Nacional, foi homologada a lista de classificação final do concurso interno de ingresso ou acesso para o preenchimento de duas vagas de Técnico Adjunto de 2.ª, 1.ª, principal, especialista ou especialista de 1.ª classe, da carreira técnico-profissional (dotação global) do quadro do Instituto de Defesa Nacional, constante do anexo I ao Dec. Reg. n.º 41/91, de 16.8, e aberto por aviso publicado no Diário da República, 2.ª Série, de 27.1.94.*

*q) Deste aviso constava, nomeadamente, que as candidaturas deviam ser formalizadas mediante requerimento de admissão, acompanhado de documento comprovativo de habilitações literárias, e que «o concurso é válido para as vagas referidas, cessando o preenchimento das mesmas».*

*r) Da referida lista de classificação final apenas constam as seguintes candidatas.*

*1.ª - Maria de Lurdes Ribeiro Fernandes Guerreiro - 17 valores.*

*2.ª - Hermínia Dias Parente Morais -15 valores.*

*s) A primeira classificada foi nomeada em preenchimento de uma das duas vagas.*

*t) A segunda vaga para cujo preenchimento foi aberto o concurso acima referido em supra 2 não foi preenchida em consequência da aposentação da requerente.*

*u) No processo criminal n.º 65/96, da 2.ª Vara Criminal de Lisboa, foram dados como provados, por decisão transitada em julgado, os seguintes factos, que aqui também se consideram como provados:*

1 - Em 1987, Lotário Júlio Valtelhas Morais foi colega de trabalho de Benedita Fernandes numa empresa de importações e exportações em Lisboa;

2 - A Benedita Fernandes pretendia mudar de emprego e o Lotário dispôs-se a ajudá-la, tendo-lhe ela entregue para esse efeito, dois certificados de habilitações de que era titular, emitidos pela Escola Secundária de Vila Real de Santo António;

3 - Atestavam ter a Benedita Fernandes concluído com aproveitamento, no ano lectivo de 84/85, o Curso Complementar do Ensino Complementar - 10.º e 11.º anos de escolaridade - e, no ano lectivo de 85/86, o 12.º ano de escolaridade, com excepção da disciplina de Matemática em que reprovou com 6 valores;

4 - Através da Benedita Fernandes, o Lotário soube que uma amiga desta, Paula Cristina de Jesus Santos, completara no ano lectivo de 83/84, o Curso Complementar do Ensino Complementar - 10.º e 11.º anos de escolaridade - com a classificação final de 12 (doze) valores e a classificação final da componente da formação vocacional de Secretariado de catorze (14) valores;

5 - De forma não concretamente apurada, o Lotário requereu e foi-lhe entregue, o certificado de habilitações da Paula Cristina dos Santos;

6 - O Lotário conhecia as características de tais "documentos" bem como que a arguida (Hermínia Dias Parente Morais) não possuía as habilitações neles indicadas, mas entregou-os a esta na residência em Lisboa para que os pudesse apresentar nos concursos a que pretendia concorrer para progressão na carreira do funcionalismo público;

7 - A arguida foi nomeada provisoriamente no cargo de "auxiliar técnico" da Secretaria de Estado do Turismo em 16 de Dezembro de 1976, por despacho do Secretário de Estado do Turismo, tendo então como habilitações literárias a 4.ª classe;

8 - Em 23 de Janeiro de 1989, a arguida decidiu concorrer ao concurso para preenchimento de dois lugares vagos de terceiro oficial da carreira de oficial administrativo do quadro de pessoal da Inspeção-Geral de Jogos da Secretaria de Estado de Turismo, publicado no D.R. II Série de 28.12.88;

9 - Conforme aviso do concurso, era condição de candidatura ser-se possuidor do Curso Geral do Ensino Secundário ou equivalente, com conhecimentos práticos de dactilografia;

10 - A arguida não tinha as habilitações exigidas, mas concorreu e entregou na Direcção-Geral de Turismo, em Lisboa, o requerimento de candidatura acompanhado da "certidão de habilitações" na qual falsamente se atestava ter concluído na Escola Industrial e Comercial de Chaves no ano lectivo de 1973/1974, o Curso Geral de Administração do Comércio com a média geral de onze valores e uma décima;

11 - Contudo a arguida apenas frequentou naquela Escola, mas sem qualquer aproveitamento, o Curso Complementar de Aprendizagem de Comércio e nos anos de 1960 a 1963;

12 - A arguida conseguiu o citado documento de forma não apurada;

13 - Foi admitida ao concurso e nomeada definitivamente como 3.º oficial dos quadros da Inspeção-Geral de Jogos em 9 de Maio de 1989 por despacho do Secretário de Estado do Turismo;

14 - Em 22 de Junho de 1989, decidiu concorrer ao concurso geral interno de ingresso para provimento de três vagas de terceiro oficial da Direcção-Geral de Espectáculos e do Direito de Autor, conforme aviso publicado no D.R. II Série de 8.6.89;

15 - Entregou então nesse dia, 22 de Junho de 1989, nas instalações da Direcção-Geral dos Espectáculos e do Direito de Autor, em Lisboa, o requerimento de admissão ao concurso acompanhado da certidão de habilitações na qual falsamente se atestava possuir o 12.º ano incompleto;

16 - Tal certidão tinha sido emitida em 12 de Outubro de 1987 pela Escola Secundária de Vila Real de Santo António à respectiva titular, Benedita Fernandes;

17 - Foi forjada e alterada pelo Lucínio a mando do Lotário, e entregue à arguida;

18 - Esta ficou classificada em 5.º lugar, mas recusou a aceitação do cargo e solicitou a devolução dos documentos, nomeadamente, do referido certificado de habilitações literárias, que lhe foram entregues;

19 - Conforme Aviso do concurso, era condição de candidatura ser-se possuidor do Curso Geral do Ensino Secundário ou equivalente com conhecimentos práticos de dactilografia;

20 - Em 28 de Maio de 1990, a arguida decidiu concorrer ao concurso interno geral de ingresso para preenchimento de três vagas de técnico auxiliar de 2.ª classe da carreira de assistente de relações públicas

da Direcção-Geral dos Serviços Centrais da Secretaria de Estado da Cultura, conforme aviso publicado no D.R. II Série, de 11.05.90;

21 - Conforme o aviso do concurso, era condição de candidatura ser-se possuidor do Curso Geral do Ensino Secundário ou equivalente com conhecimentos práticos de dactilografia;

22 - A arguida não tinha as habilitações exigidas. Mas em 28 de Maio de 1990 entregou na Secretaria de Estado da Cultura, em Lisboa, o requerimento de admissão ao concurso, acompanhado da certidão de habilitações, na qual falsamente se atestava possuir o 12.º ano incompleto;

23 - Tal certidão tinha sido emitida em 12 de Outubro de 1987 pela Escola Secundária de Vila Real de Santo António e entregue à respectiva titular, Benedita Fernandes;

24 - Foi forjada e alterada pelo Lucínio, a mando do Lotário e entregue à arguida;

25 - Foi aceite ao concurso, mas não ficou colocada em posição de ser nomeada para o lugar;

26 - Em 5 de Julho de 1991 decidiu concorrer ao concurso interno geral de ingresso para provimento de 70 lugares de 3.º oficial administrativo do quadro de pessoal do Ministério dos Negócios Estrangeiros conforme aviso publicado no D.R. II Série de 25.6.91;

27 - Conforme o aviso do concurso era condição de candidatura, ser-se possuidor do Curso Geral do Ensino Secundário ou equivalente com conhecimentos práticos de dactilografia;

28 - A arguida não tinha as habilitações exigidas, mas em 5 de Julho de 1991, entregou nas instalações do Ministério dos Negócios Estrangeiros, em Lisboa, o requerimento de admissão ao concurso, acompanhado da "certidão de habilitações" na qual falsamente se atestava possuir o 12.º ano incompleto;

29 - Tal certidão tinha sido emitida em 12 de Outubro de 1987, pela Escola Secundária de Vila Real de Santo António e entregue à respectiva titular, Benedita Fernandes;

30 - Foi forjada e alterada pelo Lucínio a mando do Lotário e entregue à arguida;

31 - Desconhece-se se foi ou não admitida ao concurso, muito embora a documentação apresentada pela arguida, tenha sido aceite;

32 - Continuou a exercer as funções que já tinha na Inspeção-Geral de Jogos;

33 - Em 28 de Janeiro de 1992, a arguida requereu a admissão ao concurso externo de ingresso para preenchimento de duas vagas de especialista auxiliar de polícia "NO" (informações e relações públicas) do quadro de pessoal da Polícia Judiciária, conforme aviso publicado no D.R. II Série, de 31.12.91;

34 - Conforme indicação expressa do aviso publicado, era requisito especial de candidatura possuir o 11.º ano de escolaridade ou equivalente;

35 - A arguida não tinha as habilitações exigidas, mas em 28 de Janeiro de 1992, entregou no Departamento de Recursos Humanos da Directoria-Geral da Polícia Judiciária, no Largo Andaluz, n.º 7, em Lisboa, o requerimento de admissão ao concurso acompanhado da "certidão de habilitações", na qual falsamente se atestava possuir o 12.º ano incompleto;

36 - Em 6 de Novembro de 1992, a solicitação do Chefe de Área do Departamento de Recursos Humanos da Polícia Judiciária e em ofício que lhe dirigiu, por ela assinado, a arguida "esclarecia" que

a área e disciplina de opção vocacional referente às habilitações literárias que possuía dos 10.º e 11.º anos de escolaridade, era de secretariado;

37 - Em 16 de Agosto de 1993, a arguida foi transferida do quadro de pessoal da Inspeção-Geral de Jogos para o quadro do Instituto de Defesa Nacional onde continuou a exercer funções;

38 - A arguida beneficiou até ao momento de vantagens a que legalmente não tinha direito, nomeadamente, remunerações e outros benefícios o que só alcançou e recebeu devido à sua conduta;

39 - A arguida possui apenas como habilitações literárias, o 2.º grau do ensino primário emitido em 20 de Outubro de 1976 pela Delegação Escolar de Chaves;

40 - Além dos benefícios alcançados, a arguida sabia ainda que a respectiva conduta era susceptível de causar, como causou, prejuízos ao Estado Português e às várias entidades envolvidas, bem como aos restantes candidatos, nos vários concursos;

41 - Causou concretamente prejuízos aos restantes candidatos ao cargo de 3.º oficial da Inspeção-Geral de Jogos, preteridos em favor da arguida;

42 - Em 95.07.25, foi concedido à arguida equivalência ao Curso Complementar Liceal pelo Departamento do Ensino Secundário do Ministério da Educação.

3 - Por força do preceituado no n.º 4 do art. 684.º do C.P.C., os efeitos do acórdão da Secção de 18-12-1999, na parte que não foi objecto do recurso jurisdicional interposto para o Pleno de Secção, mantêm-se, pelo que não há que tomar posição sobre eles.

Como se vê pelas conclusões das alegações do recurso interposto para o Pleno, que atrás se reproduziram, a recorrente não atacou nele o decidido no acórdão da Secção de 18-2-99, quanto às questões da prescrição<sup>(1)</sup>, da usurpação de poder, do desvio de poder e do vício de forma por omissão de formalidades essenciais.

Por outro lado, no referido acórdão da Secção decidiu-se que é de entender que a conduta da ora Recorrente integra uma infracção disciplinar continuada e não uma acumulação de infracções, ponto este que não foi objecto de recurso, pelo que também tem de ter-se por assente.

Assim, ficam para apreciar apenas as questões da proporcionalidade da pena aplicada e a da possibilidade de o acto recorrido não ser anulado, apesar de se reconhecer que, diferentemente do que nele se pressupôs, se está perante uma infracção disciplinar continuada e não perante uma acumulação de infracções.

Esta última não foi apreciada explicitamente no referido acórdão de 18-2-99, mas é pertinente tomar dela conhecimento expresso, uma vez que a decisão de anulação ou não do acto recorrido tem forçosamente ínsita uma tomada de posição sobre esta questão.

4 - Relativamente à proporcionalidade da pena de aposentação compulsiva em relação à conduta da ora Recorrente é de manter a posição assumida no referido acórdão de 18-2-99.

Na verdade, a matéria de facto agora fixada em nada altera os pressupostos em que assentou o juízo formulado naquele aresto sobre

(1) A recorrente refere no recurso interposto para o Pleno de Secção a prescrição, não para impugnar o decidido sobre ela pela Secção no referido acórdão de 18-2-99, mas sim para sublinhar que, se nesse aresto se aplicou nessa matéria o regime da infracção continuada, este regime deve também ser aplicado, em coerência, no que concerne a uma «diminuição considerável da culpa».

a adequação da pena disciplinar de aposentação compulsiva a conduta da ora Recorrente.

Com efeito, o uso em concursos públicos de documentos falsificados, imitando documentos autênticos, factos que foram criminalmente punidos a título de dolo directo, revela falta de idoneidade moral da ora Recorrente para o exercício das funções, o que justifica a aplicação de uma pena disciplinar expulsiva, pelo reflexo negativo que a manutenção ao serviço pode trazer para o prestígio deste.

Por isso, sendo a pena de aposentação compulsiva a pena especialmente prevista para os casos de falta de idoneidade moral do funcionário, ela não pode ser considerada desproporcionada, sendo a pena adequada em face do preceituado nos n.ºs 1 e 3 do art. 26.º do Estatuto Disciplinar de 1984.

Para além disso, não se demonstrou existir qualquer atenuante especial e o único facto com valor atenuativo ponderado no acto recorrido, referido no ponto 22 do relatório do Senhor Inspector Principal de Jogos, que é não constar do seu registo a aplicação de qualquer sanção anteriormente, não tem relevo apreciável, pois não implica sequer que não tenha praticado factos susceptíveis de qualificação como infracções.

Assim, entende-se que a pena aplicada não é desproporcionada em relação à gravidade da infracção, pelo que o acto recorrido não viola os princípios constitucionais da justiça e de proporcionalidade.

5 — Como se referiu, deve ter-se por assente, o decidido no acórdão de 18-299, e não impugnado pelas partes, sobre a qualificação como infracção disciplinar continuada dos factos praticados pela ora Recorrente, ao usar por cinco vezes documentos falsos em concursos.

No acto recorrido, ao aplicar a pena de aposentação compulsiva, a autoridade recorrida referiu que aqueles factos integravam uma acumulação de infracções, como resulta do ponto 23 do relatório, que está subjacente ao parecer que serviu de base àquele acto.

Assim, é de concluir que no acto recorrido se contém um erro de direito.

Em situações em que o Tribunal entende não se verificarem os pressupostos em que assentou o acto punitivo, quanto ao número de infracções que integram os factos imputados aos arguidos, este Supremo Tribunal Administrativo tem vindo a entender, geralmente, que se impõe a anulação do acto, como é próprio de um recurso contencioso de anulação e não de plena jurisdição (art. 6.º do E.T.A.F.).<sup>(2)</sup>

Porém, esta jurisprudência só se pode justificar quando esse erro incide sobre um dos pressupostos da decisão, isto é, se a circunstância erradamente mencionada no acto tiver tido influência na formação da decisão final, pois se ela não se inserir no processo cognoscitivo e valorativo que conduziu à formação da decisão punitiva não se poderá afirmar que esta está viciada por aquele erro.

(2) Essencialmente neste sentido, podem ver-se os seguintes acórdãos:

- de 19-12-1995, do Pleno, proferido no recurso n.º 27026, publicado no *Apêndice ao Diário da República*, de 30-9-97, página 830;

- de 28-3-1996, do Pleno, proferido no recurso n.º 30690, publicado no *Apêndice ao Diário da República*, de 30-1-98, página 246;

- de 3-10-1996, do Pleno, proferido no recurso n.º 32586, publicado no *Apêndice ao Diário da República*, de 30-10-98, página 706;

- de 15-10-99, do Pleno, proferido no recurso n.º 21488, publicado no *Boletim do Ministério da Justiça* n.º 490, página 98, e em *Apêndice ao Diário da República*, de 21-6-2001, página 1155.

Assim, quando seja de considerar seguro, em face da fundamentação da decisão punitiva revelada no acto, que a circunstância sobre que versa o erro não pode considerar-se relevante no processo causal que conduziu à formação da decisão punitiva, esse erro também não poderá ser fundamento da anulação do acto, que não está por ele afectado.

É uma situação deste tipo que se constata no caso dos autos.

Com efeito, pela fundamentação do acto recorrido, que manifesta concordância com o parecer do Senhor Auditor Jurídico que, por sua vez, se baseia no relatório do Senhor Inspector-Geral de Jogos, instrutor do processo disciplinar, constata-se que, antes de ter tido em conta a acumulação de infracções, já se concluíra pela impossibilidade de manutenção da relação funcional.

Na verdade, considerou-se no ponto 19 do relatório que *«se trata de uma actuação duradoira, extremamente grave, com profundos efeitos negativos na imagem da Administração Pública que, assim, revela falta de idoneidade moral para o exercício das suas funções»*.

*«Daí ser necessário concluir que os comportamentos descritos inviabilizam irremediavelmente a manutenção do seu vínculo funcional»*.

[...]

*A verdade é que a prática das infracções disciplinares, como descrito, constituem actos desonrosos e desprestigiadores que inviabilizam, absoluta e definitivamente, a confiança que o vínculo profissional pressupõe. A sua manutenção ao serviço poria em causa a imagem da Administração Pública perante o público determinando grave dano para o interesse público»*.

Na mesma linha, refere-se no ponto 21 do relatório:

*«Na materialidade vista, as infracções em causa patenteiam falta de idoneidade moral para o exercício das funções. Revelam objectivamente uma conduta gravemente lesiva do prestígio e isenção de qualquer organismo do Estado e infringem as suas elementares normas de honestidade e deontologia profissional, inviabilizando a manutenção da relação funcional»*.

Nestes pontos, baseia-se a conclusão pela inviabilidade da manutenção da relação funcional, logicamente conducente à opção pela aplicação de uma sanção expulsiva, apenas com base na materialidade dos factos imputados à aí arguida, sem se fazer qualquer referência ao respectivo enquadramento jurídico, à face do Estatuto Disciplinar, designadamente quanto à ocorrência de uma circunstância neste qualificada como agravante, pelo que é de concluir que tal enquadramento jurídico não foi relevante para chegar à conclusão referida.

Só na parte final do relatório, no ponto 23, **depois de se ter concluído pela inviabilidade de manutenção da relação funcional**, se faz referência à acumulação de infracções, que assim aparece como mero reforço, não essencial, um elemento potencialmente corroborante, mas desnecessário, para a formação do juízo sobre a gravidade da conduta da arguida e opção pela aplicação de uma sanção expulsiva, como, aliás, flui dos próprios termos deste ponto 23;

*«A conduta infraccional reveste-se de extrema gravidade, como ficou visto. Há ainda a ponderar a circunstância agravante especial da acumulação de infracções prevista na alínea g) do n.º 1 do art. 31.º do Estatuto Disciplinar citado»*.

Isto é, a conclusão sobre a «**extrema gravidade**», antecedeu a ponderação da mencionada circunstância agravante e, por isso, se a gravidade, na perspectiva da autoridade recorrida já era **extrema**, sem



a ponderação daquela circunstância, ela não teve qualquer relevo para aquilatar daquela gravidade.

Assim, é de concluir, seguramente, que na valoração subjacente à aplicação da sanção não relevou a qualificação da pluralidade de actos como agravante, antes a conclusão sobre a necessidade de aplicação de uma sanção expulsiva, reclamada pela já assente inviabilidade da manutenção da relação funcional, radica

- no carácter duradouro da actuação (ponto 19);
- no juízo sobre a sua gravidade (que se considerou extrema) (pontos 19 e 23);
- na falta de idoneidade da arguida para o exercício das funções (pontos 19 e 21);
- na absoluta e definitiva inviabilização da confiança que o vínculo profissional pressupõe (ponto 19);
- no perigo para à imagem da Administração Pública perante o público, com o consequente grave dano para o interesse público (ponto 19);
- no entendimento que a conduta é gravemente lesiva do prestígio e isenção de qualquer organismo do Estado (ponto 21);
- e que foram infringidas elementares normas de honestidade e deontologia profissional (ponto 21).

Nenhum destes factores cuja ponderação conduziu à conclusão sobre a inviabilidade da manutenção da relação funcional é afectado pela qualificação da actuação da ora recorrente como infracção continuada, nem mesmo o carácter duradouro da conduta, pois é a mesma a materialidade subjacente, quando à perduração no tempo, que não é alterada pela qualificação jurídica dos factos como infracção continuada ou acumulação de infracções.

Por outro lado, reclamando aquelas considerações, só por si, em coerência, a aplicação de uma pena expulsiva e sendo a aposentação compulsiva a pena expulsiva de menor gravidade, conclui-se que a ponderação da circunstância agravante de acumulação de infracções, a que se faz referência, não teve qualquer relevo na determinação da pena aplicada.

Aliás, confirmando que o quadro jurídico resultante da referida agravante não foi relevante para a determinação da sanção, constata-se que a autor do referido relatório, ao formular, na sua parte final, a proposta de aplicação da pena de aposentação compulsiva, faz indicação das normas legais em que a baseia, mas não inclui aí indicação da alínea g) do n.º 1 do art. 31.º do Estatuto Disciplinar, que prevê foi relevante para a determinação da sanção, constata-se que a autor do referido relatório, ao formular, na sua parte final, a proposta de aplicação da pena de aposentação compulsiva, faz indicação das normas legais em que a baseia, mas não inclui aí indicação da alínea g) do n.º 1 do art. 31.º do Estatuto Disciplinar, que prevê a acumulação de infracções com circunstância agravante especial.

Nestes termos, acordam em negar provimento ao recurso.

Custas pela recorrente, com taxa de justiça de e procuradoria de

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Jorge de Sousa* (relator) — *António Samagaio* — *Azevedo Moreira*.

## Acórdão de 27 de Fevereiro de 2002.

Recurso n.º 37.476 em que é recorrente Hermínia Dias Parente Morais e recorrido o Secretário de Estado da Defesa Nacional e de que foi relator o Exm.º Cons.º Dr. Jorge de Sousa.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

Neste processo em que é recorrente Hermínia Dias Parente Morais e recorrido o Secretário de Estado da Defesa Nacional, foi proferido acórdão em 24.1.2002, sendo omitida a referência a custas.

Assim, ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 667.º do C.P.C., condenam a recorrente em custas, com taxa de justiça de 250 euros e 50% da procuradoria.

Lisboa, 27 de Fevereiro de 2002. — *Jorge de Sousa* (relator) — *António Samagaio* — *Azevedo Moreira*.

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Expropriação por utilidade pública. Direito de reversão. Aplicação da lei no tempo. Momento a atender. Aplicação da parcela ao fim expropriativo.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O direito de reversão por não aplicação da parcela expropriada ao fim que determinou a expropriação no prazo de dois anos após a adjudicação, previsto no art. 5.º da CE aprovado pelo DL 438/91, de 9/11, funciona mesmo relativamente a bens expropriados antes da entrada em vigor deste código, contando-se, neste caso, aquele prazo a partir da sua entrada em vigor.*
- 2 — *Ainda que à data da apresentação do requerimento a exercer o direito de reversão aquele prazo ainda não tenha decorrido a decisão deverá ser de deferimento se no momento da sua prolação aquele prazo já tiver decorrido.*
- 3 — *Tendo uma parcela de terreno sido expropriada com a finalidade da sua integração num plano de desenvolvimento industrial, empresarial e urbano e de ordenamento do território, não se pode considerar que essa integração tenha sido feita se, após a expropriação, a mesma foi arrendada ao expropriado e a outra pessoa.*

Recurso n.º 37 649. Recorrente: Carlos Miguel; Recorrido: Ministro do Equipamento, do Planeamento e Administração do Território; Relator: Exm.º Juiz Con.º Dr. Costa Reis.

CARLOS MIGUEL interpôs, neste Supremo Tribunal Administrativo, recurso contencioso de anulação do indeferimento tácito do

seu requerimento, apresentado em 4/2/94, ao MINISTRO DO PLANEAMENTO E DA ADMINISTRAÇÃO DO TERRITÓRIO, no qual requeria a reversão do prédio misto sito no Monte da Bêbada, freguesia e concelho de Sines, descrito na respectiva Conservatória do Registo Predial sob o n.º 452 e inscrito na matriz cadastral rústica sob o artigo 28 da Secção B e na urbana sob o artigo 1502, de que fora proprietário e que foi expropriado por utilidade pública, ao abrigo do DL n.º 270/71, de 19/6, por iniciativa do Gabinete da Área de Sines, com o fundamento de que este nunca utilizou, aproveitou ou destinou para qualquer fim o prédio expropriado.

**Imputou ao acto impugnado o vício de violação de lei**, por violação dos artigos 62.º da Constituição da República Portuguesa, 5.º e 70.º do Código das Expropriações aprovado pelo DL n.º 438/91, de 9/11, e 12.º, n.º 2, e 297.º, n.º 1, do Código Civil, que seria determinante da sua nulidade.

**A Autoridade Recorrida respondeu** (fls. 44 a 49), preconizando a rejeição ou o improvido daquele recurso para o que alegou:

- ser parte ilegítima por haver delegado no Secretário de Estado da Administração Local e do Ordenamento do Território a competência que lhe é conferida pelo Código das Expropriações (n.º 8 do despacho n.º 115/92, de 17/12/92, publicado no DR, II Série, n.º 9, de 12/1/93);

- a sua incompetência para autorizar a reversão, por, não constando o bem objecto do pedido de reversão da relação dos imóveis integrados no património autónomo do Gabinete da Área de Sines, que transitaram para o Estado por força da extinção desse Gabinete (art. 4.º, n.º 1, do DL n.º 228/89, de 17/7), tal significar que esse imóvel terá sido transferido para outro organismo, cabendo ao membro do Governo que nele superintenda a competência para declarar a utilidade pública da expropriação e, consequentemente, para autorizar a reversão;

- a intempestividade do requerimento de reversão, apresentado antes de decorridos dois anos sobre o início da vigência do actual Código das Expropriações, que veio consagrar *ex novo* esse direito; e

- a não violação, pelo acto impugnado, do artigo 62.º da Constituição da República Portuguesa.

Por despacho do relator (fls. 50), decidiu-se que o facto de o recorrente, certamente por ignorar a aludida delegação de competências, ter imputado o indeferimento tácito ao Ministro do Planeamento e da Administração do Território, e não ao Secretário de Estado da Administração Local e do Ordenamento do Território, "não constitui excepção ou questão prévia que obste ao conhecimento do mérito do recurso, nem sequer é motivo para convite para regularização, pois, nos termos do artigo 40.º, n.º 2, da LPTA, se considera oficiosamente como entidade recorrida o delegado, no caso, o Secretário de Estado da Administração Local e do Ordenamento do Território.

Após diversas diligências instrutórias, **o Recorrente apresentou as suas alegações que terminaram com a formulação das seguintes conclusões :**

**a)** O recorrente foi proprietário do prédio misto sito no «Monte da Bêbada», identificado nos autos;

**b)** O referido prédio foi expropriado pelo Gabinete da Área de Sines (GAS) e a propriedade dele foi adjudicada a este em 8/11/76;

**c)** A expropriação por utilidade pública foi justificada pela necessidade de execução dos objectivos que o Decreto-Lei n.º 270/71, de 19 de Junho, cometeu ao GAS;

**d)** Até 17 de Julho de 1989 - data da extinção do GAS - e posteriormente até 4 de Fevereiro de 1994, data do requerimento de reversão - não foi dada qualquer utilização ou aproveitamento ao prédio expropriado, quer de interesse público, quer outro;

**e)** A expropriação é um instituto excepcional e traduz-se num acto autoritário contra um direito - fundamental - constitucionalmente garantido; quando o bem é expropriado ele fica vinculado ao fim de utilidade pública que fundamentou a expropriação;

**f)** O recorrente é titular do direito de reversão do prédio expropriado pelo GAS decorrente da garantia constitucional do direito à propriedade privada;

**g)** Em 27 de Junho de 1976, o artigo 9.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 71/76 veio recusar aos particulares o direito de reversão, o que depois foi confirmado em 11 de Dezembro de 1976 pelo Código das Expropriações;

**h)** O artigo 7.º, n.ºs 1 e 3, do Código das Expropriações de 1976, bem como o artigo 9.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 71/76, de 27 de Janeiro, são inconstitucionais;

**i)** O actual Código das Expropriações, aprovado pelo Decreto-Lei, n.º 438/91, de 9 de Novembro, restituiu ao recorrente o direito de reversão;

**j)** Este pode ser exercido no prazo de 2 anos a contar da ocorrência que originou a reversão, quando aos bens expropriados tenha sido dado destino concreto diverso daquele que justificou a expropriação e quando não haja decorrido mais de 20 anos sobre a data da adjudicação da propriedade ao expropriante;

**l)** A situação foi exposta ao Senhor Ministro do Planeamento e da Administração do Território, a quem foi requerido o direito de reversão;

**m)** Aquele membro do Governo indeferiu tacitamente a reversão do imóvel expropriado, violando assim o artigo 62.º da Constituição da República, os artigos 12.º, n.º 2, 297.º, n.º 1, e 1308.º do Código Civil, e os n.ºs 1 e 6 do artigo 5.º do novo Código das Expropriações aprovado pelo Decreto-Lei n.º 438/91, de 9 de Novembro;

**n)** Em consequência deve ser dado provimento ao recurso, anulando-se o acto recorrido, com todas as consequências legais.

**O Ministro do Equipamento, do Planeamento e da Administração do Território** - entidade que sucedeu, na estrutura orgânica do novo Governo, à primitiva entidade recorrida (Ministro do Planeamento e da Administração do Território), com inerente caducidade das delegações de competência por esta efectuadas, designadamente no Secretário de Estado da Administração Local e do Ordenamento do Território - **concluiu as suas alegações do seguinte modo:**

**a)** A data da extinção do GAS o bem, cuja reversão se requer, não integrava o remanescente do seu património autónomo que transitou para o Estado;

**b)** Em 4 de Fevereiro de 1994 - data do pedido de reversão - o ora recorrido não dispunha de competência legal para a autorizar;

**c)** O n.º 1 do artigo 5.º do novo Código das Expropriações consagrou *ex novo*, em termos gerais, o direito de reversão dos bens expropriados;

**d)** Dispôs, assim, directamente sobre o conteúdo da relação expropriativa, independentemente da declaração de utilidade pública que lhe deu origem;

**e)** Nos termos do n.º 2 do artigo 12.º do Código Civil, o novo regime da reversão é ou pode ser aplicável ao bem objecto de de-

claração de utilidade pública proferida na vigência de anterior Código das Expropriações;

f) O prazo fixado no n.º 1 do art. 5.º foi estabelecido, pela primeira vez, pela nova lei;

g) E seja qual for o momento inicial fixado, o prazo só deverá ser contado a partir da entrada em vigor da nova lei, que ocorreu a 7 de Fevereiro de 1992;

h) O que significa que só depois de transcorridos esses 2 anos se inicia, então, o prazo de 2 anos previsto no n.º 6 do artigo 5.º para poder ser requerida a reversão;

i) O requerimento do requerente foi apresentado em 4 de Fevereiro de 1994, quando o deveria ter sido entre 8 de Fevereiro de 1994 e 8 de Fevereiro de 1996;

j) Só nas alegações finais o recorrente arguiu *ex novo*, quando o podia ter feito na petição, a violação dos artigos 7.º, n.ºs 1 e 3, do Código das Expropriações de 1976, 9.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 71/76, de 27 de Janeiro, e 1308.º do Código Civil e abandonou a alegação do «verdadeiro confisco ou esbulho»;

k) Tais vícios não devem, pois, ser conhecidos;

l) Quanto à invocada violação dos artigos 62.º da Constituição da República Portuguesa, e 12.º, n.º 2, e 297.º, n.º 1, do Código Civil e n.ºs 1 e 6 do artigo 5.º do novo Código das Expropriações, ela é totalmente improcedente.

**O Representante do Ministério Público emitiu o seguinte parecer:**

*"Vem interposto recurso contencioso de anulação do acto de indeferimento tácito formado sobre o requerimento dirigido pelo recorrente a 4/2/94 ao Ministro do Planeamento e Equipamento Social, nos termos do qual era requerida a reversão de um prédio misto expropriado pelo extinto Gabinete da Área de Sines.*

*Constituindo jurisprudência assente deste Supremo Tribunal Administrativo que o direito de reversão sobre bens expropriados deve ser regulado pela lei vigente à data do seu exercício (vide, entre outros, os acórdãos de 15 de Fevereiro de 1991 e de 19 de Janeiro de 1995, nos recursos n.ºs 25 147 e 31 995), não obstante a adjudicação do bem expropriado ter ocorrido no domínio da vigência do Código das Expropriações de 1976 (Decreto-Lei n.º 845/76, de 11/12), o facto, estabelecido no artigo 5.º do Código das Expropriações de 1991 (Decreto-Lei n.º 438/91, de 9/11) como um dos pressupostos do direito de reversão, da não aplicação desse bem ao fim determinante da expropriação, tem de consumir-se no domínio da nova lei, devendo contar-se o prazo de dois anos para essa consumação a partir da entrada em vigor desse Código - neste sentido, acórdão de 7 de Fevereiro de 1995, no recurso n.º 36 034, para além do já mencionado recurso n.º 31 995.*

*Ora, tendo o novo Código das Expropriações entrado em vigor em 7 de Fevereiro de 1992, o eventual direito de reversão do prédio misto em causa só se teria radicado na esfera jurídica do recorrente em 7 de Fevereiro de 1994, portanto em momento posterior à data em que o recorrente formulou o pedido de reversão.*

*Atento o exposto, sendo certo que na oportunidade em que o requereu ao recorrente não assistia o direito de reversão do prédio questionado, somos de parecer que o recurso não merece provimento."*

Por despacho do relator de fls. 104 e 105, para além de outras medidas de regularização processual, foi determinada a notificação da entidade recorrida para indicar o organismo ou serviço em cuja

massa patrimonial terá sido integrado o prédio em causa nestes autos, vindo a ser prestada informação (fls. 109 e 110) no sentido de que, de acordo com relação constante do "Anexo 2" publicado no DR, II Série, n.º 56, de 8/3/94, esse prédio foi afectado à ex-Direcção-Geral das Florestas, hoje Instituto Florestal, dependente do Ministério da Agricultura, Desenvolvimento Rural e Pescas.

**Notificado o recorrente da apresentação desta informação e documentos anexos, veio ele sustentar** (fls. 115 e 116) que a aludida afectação do prédio em nada alterou ou influiu na competência para decidir sobre o pedido de reversão, a qual cabe, nos termos do artigo 70.º, n.º 1, do Código das Expropriações, ao Ministro do Planeamento e da Administração do Território, por ser "hoje o sucessor daquele que declarava então a utilidade pública da expropriação".

**Convidado a pronunciar-se sobre esta questão, o representante do Ministério Público emitiu o seguinte parecer** (fls. 117 verso e 118):

*"Alcança-se dos documentos ora juntos de fls. 109 a 113 que o bem cuja reversão o recorrente pretende foi integrado na massa patrimonial da Direcção-Geral das Florestas, hoje Instituto Florestal, dependente do Ministério da Agricultura, Desenvolvimento Rural e Pescas, e não da entidade recorrida nestes autos.*

*Daí resulta que o requerimento em que se solicitava a reversão do bem em causa foi dirigido a órgão administrativo incompetente para decidir tal pretensão.*

*Ora, é pressuposto da formação de acto tácito de indeferimento que sobre a entidade recorrida recaia o dever legal de decidir, sendo que, no caso sub judicio, tal não acontecia, posto que a pretensão formulada não se inseria em matéria da respectiva esfera de competência - cfr. artigo 109, n.º 1, do CPA.*

*Certo é que se me afigura manifestamente desculpável o erro em que o recorrente incorreu, pelo que, de harmonia com o disposto no artigo 34.º, n.º 2, al. b), do CPA, a entidade recorrida tinha a obrigação de devolver o requerimento ao seu autor, acompanhado da indicação do Ministro ou da pessoa colectiva a quem se deveria dirigir, usufruindo para o efeito da faculdade prevista no n.º 2 daquele normativo.*

*Neste contexto, à luz da doutrina obrigatória para o Ministério Público decorrente do parecer n.º 17/95, de 5 de Junho, do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República, seja de parecer que o recurso deverá ser rejeitado, por ilegalidade na sua interposição face à carência de objecto (não formação do acto tácito de indeferimento)."*

Colhidos os vistos dos Juizes Adjuntos foi proferido o douto **Acórdão** de fls. 130 a 140 **no qual se decidiu:**

**a)** indeferir a questão prévia da ilegalidade da interposição do recurso por falta de objecto (inexistência do dever legal de decidir); e **b)** concedendo do mérito do recurso contencioso, negar-lhe provimento.

Inconformados com tal decisão, e pretendendo a sua revogação, tanto o **Recorrente como a Autoridade Recorrida interpuseram recursos para o Pleno da Secção.**

Este, pelo Acórdão de 24/11/00 (fls. 208 e segs.)

**- negou provimento ao recurso da Autoridade Recorrida**, por ter considerado que "a competência para autorizar a reversão recai sobre a entidade que tiver declarado a utilidade pública da expropriação ou que houver sucedido na respectiva competência", e que, sendo assim, e sendo que o Ministro do Planeamento e Administração do Território,

a quem o Recorrente havia dirigido o pedido de reversão, tinha competência para o decidir por a mesma lhe ter sido atribuída, eram imprecidentes as conclusões da Autoridade Recorrida.

**- deu provimento ao recurso do Recorrente com o fundamento em duas ordens de razões:**

-por um lado, porque *"para afirmar a legalidade do indeferimento tácito do pedido de autorização de reversão não basta - contrariamente ao que se decidiu no Acórdão recorrido - a constatação da prematuridade da apresentação desse pedido, pois tal pedido foi mantido actuante perante a Administração até ao momento em que, de acordo com a lei, se considerou tacitamente indeferido."*

-por outro, e conjugadamente, porque *"a legalidade ou ilegalidade do indeferimento tácito do pedido de autorização de reversão dependerá somente de se julgar provado que a entidade beneficiária da expropriação (ou seu sucessor) começou a aplicar, até 7/2/94, o prédio expropriado ao fim determinante da expropriação ou, ao invés, de se julgar provado que tal prédio nunca foi aplicado ao mencionado fim"* e o Acórdão recorrido em sede de matéria de facto era omissivo sobre tal aplicação.

Deste modo, e porque aquela omissão era impeditiva de um correcto julgamento, revogando a decisão recorrida, **ordenou a remessa dos autos à Secção para que se ampliasse a matéria de facto** no tocante ao destino dado à parcela expropriada e **se procedesse aos demais termos.**

Realizadas as diligências necessárias à prova dos factos relacionados com aquela matéria foram os autos conclusões ao **Ilustre Magistrado do Ministério Público que emitiu parecer no sentido do provimento do recurso.**

Mostrando-se **colhidos os vistos legais** cumpre decidir

## FUNDAMENTAÇÃO

### 1. MATÉRIA DE FACTO

Dos elementos constantes destes autos e do processo apenso resultam provados, com interesse para a decisão da identificada questão, os seguintes factos:

**a)** Por sentença de 4 de Novembro de 1976 do Tribunal Judicial da Comarca de Santiago do Cacém foi adjudicada ao Gabinete da Área de Sines a propriedade do prédio misto sito no Monte da Bêbada, freguesia e concelho de Sines, descrito na respectiva Conservatória do Registo Predial sob o n.º 452 a fls. 8S do Livro B-2 e inscrito na matriz cadastral rústica sob o artigo 28 da Secção B e na urbana sob o artigo 1502, de que eram proprietários Carlos Miguel e mulher, Leonor Maria dos Prazeres, e que fora objecto de expropriação por utilidade pública urgente, ao abrigo do Decreto-Lei n.º 270/71, de 19 de Junho, por iniciativa daquele Gabinete (fls. 21);

**b)** Em 4 de Fevereiro de 1994, o ora recorrente requereu ao Ministro do Planeamento e da Administração do Território a reversão do aludido prédio, por nunca lhe ter sido dado qualquer destino, seja de utilidade pública ou não (requerimento de fls. 11 a 17);

**c)** Sobre esse pedido não foi proferida qualquer decisão pela entidade requerida (cfr. ofício de fls. 31).

**d)** O prédio acima identificado nunca foi utilizado pelo GAS, nem pelas entidades que lhe sucederam, para a execução de qualquer empreendimento integrado na execução do Plano de Desenvolvimento da Área de Sines.

**e)** Tal prédio, desde 1986, encontra-se arrendado ao Recorrente (parte rústica) e a Carlos Pereira Mateus (parte urbana).

### 2. O DIREITO

Resulta do antecedente relato que **o que ora está em causa é, apenas e tão-só, o julgamento da questão de saber se se justifica a satisfação do pedido de reversão** formulado pelo Recorrente.

Na verdade, do Acórdão do Pleno proferido neste autos (fls. 208 e segs.) já se resolveram todas as outras questões que se haviam suscitado, tendo sido estabelecido que *"o novo código se aplica aos pedidos de reversão feitos após o início da sua vigência, mesmo respeitantes a expropriações efectivadas anteriormente; que o direito de reversão inovatoriamente estabelecido só surge depois de decorrido inteiramente no domínio do novo código o prazo de dois anos de que as autoridades expropriantes de direito público dispõem para afectar os bens expropriados ao fim da expropriação, isto é, só surge em 7/2/94, já que o código entrou em vigor em 7/2/92; e que esse direito de reversão caduca se não for exercitado no prazo de dois anos a contar daquela data, ou seja, até Fevereiro de 1996."* E, além disso, que *"em regra a (i)legalidade do acto tácito deve ser aferida segundo o regime jurídico vigente e a situação de facto existente à data em que esse acto se considera formado"*, regra essa que tinha aqui inteira aplicação.

Nesta conformidade, e tendo em atenção que o direito de reversão surge quando *"os bens expropriados não forem aplicados ao fim que determinou a expropriação no prazo de dois anos após a adjudicação ..."* n.º 1 do art. 5.º do citado Código de Expropriações - a tarefa que nos é exigida é apenas a de saber se os apontados pressupostos se verificam, isto é, saber se a Entidade Recorrida aplicou a parcela ao fim para que a mesma foi expropriada nos dois anos imediatos à adjudicação.

**A Autoridade Recorrida entende que essa aplicação ocorreu** e que, por isso, se deveria negar provimento ao pedido aqui formulado.

**Sustentando esse entendimento referiu** que a forma como a mesma estava a ser explorada se integrava nas finalidades gerais que lhe cumpria assegurar e, designadamente, que essa exploração contribuía não só para *"o desenvolvimento equilibrado de todas as zonas susceptíveis de serem polarizadas pela implantação das actividades económicas na sua zona de actuação directa"*, mas também contribuía para o *"melhor ordenamento de todo o território das regiões de planeamento de Lisboa e do sul."*

Ou seja, o destino dado àquela parcela integrava-se nas finalidades que lhe tinham sido cometidas pelo n.º 3 do art. 2.º do DL 270/71, de 19/6.

Todavia, e salvo o devido respeito, não é assim.

Com efeito, de acordo com o que estabelece no art.º 1.º do citado diploma, **a formação do GAS teve por finalidade essencial** a criação de uma área concentrada de indústrias de base e de um terminal oceânico, com a promoção de outros empreendimentos industriais e ainda com a promoção da criação dos centros urbanos exigidos pela concentração populacional resultante daquelas actividades económicas.

Ou seja, **o GAS foi imaginado como um motor do desenvolvimento industrial, empresarial e urbano** de uma determinada zona do país, o que implicou a expropriação de larga área de terrenos, desenvolvimento esse que deveria ser equilibrado e, por isso, a mencionada preocupação com o ordenamento do território.

E se assim era a parcela em questão deveria ter sido aplicada num desses fins, quer ele fosse industrial, urbano ou de ordenamento do território.

Ora, o que retira do probatório é que tal não aconteceu.

Com efeito, o que os factos ali alinhados - vd. seus pontos d) e e) - permitem concluir é que **o GAS não deu nenhum desses destinos à parcela expropriada** e, porque assim foi e certamente para que a mesma não ficasse totalmente desaproveitada resolveu dá-la de arrendamento ao Recorrente e a uma outra pessoa.

Ora, não foi com a finalidade de arrendamento que a parcela foi expropriada.

Em suma, **aquela parcela nunca foi utilizada na realização de qualquer das finalidades legalmente atribuídas ao GAS.**

Está, assim, por provar a alegação da Entidade Recorrida de que o desenvolvimento equilibrado das áreas ocupadas pelas actividades industriais, empresariais ou pelos centros urbanos ou o próprio ordenamento do território exigiam que a parcela expropriada fosse arrendada e que, sendo assim, esta era, de acordo com as atribuições que lhe foram cometidas, a forma mais adequada da sua aplicação.

Nesta conformidade, e tendo em conta que decorreram já muito mais de dois anos após a adjudicação daquela parcela, **encontravam-se reunidos os requisitos que permitem a satisfação do pedido formulado pelo Recorrente.**

Ao assim não entender e ao indeferir tacitamente aquele pedido a Autoridade Recorrida violou o disposto no n.º 1 do art. 5.º do CE, vício esse que justifica a sua anulação (art. 135.º do CPA).

Termos em que acordam os Juízes que compõem este Tribunal em **conceder provimento ao recurso e, em consequência, em anular o indeferimento tácito.**

Sem custas.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Costa Reis* (relator) — *António Samagaio* — *Pamplona de Oliveira*.

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Plano integrado de Oeiras. Zambujal. Competência para autorizar a reversão. Impugnação de documentos. Aplicação ao fim.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — Em Maio de 1995, a competência para decidir do pedido de reversão de terreno que havia sido expropriado para a realização do plano integrado de Oeiras-Zambujal cabia ao Ministro das Obras Públicas, Transportes e Comunicações.*

*II — A mera circunstância de o requerente da reversão, para além de a solicitar àquele Ministro, ter dirigido um similar requerimento ao Primeiro-Ministro não afastava o dever*

*legal de decidir o pedido de autorização da reversão, que sobre o Ministro impendia.*

*III — É inoperante a impugnação pura e simples de um documento emanado da Administração e informativo do estado, em determinada data, de uma parcela expropriada, se a verdade dessa informação transparecer da conjugação do documento com vários outros, com os quais ele forma um todo global e coerente.*

*IV — Assente que, já em 7/2/92, a parcela expropriada começara a ser aplicada ao fim determinante da expropriação, não se constituiu o respectivo direito de reversão, a que aludia o art. 5.º, n.º 1, do Código das Expropriações aprovado pelo DL n.º 438/91, de 9/11.*

Recurso n.º 40.230. Recorrentes: Idília Aguiar de Matos e outro; Recorridos: Ministro do Equipamento, do Planeamento e da Administração do Território e IGAPE; Relator: Exm.º Juiz Cons.º Dr. Madeira dos Santos.

Acordam na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Idília Aguiar de Matos, António Manuel Aguiar de Matos, Luís Manuel Aguiar de Matos e Luísa Maria Aguiar de Matos, todos identificados nos autos, interpuseram recurso contencioso do indeferimento tácito imputado ao Ministro das Obras Públicas, Transportes e Comunicações e recaído sobre o pedido de reversão de um prédio que havia sido expropriado - a parcela n.º 53 do Plano Integrado de Oeiras - Zambujal, correspondente ao prédio rústico, com a área de 32.620 m<sup>2</sup>, que estivera registado na Conservatória do Registo Predial de Oeiras sob o n.º 1.866 e que estivera inscrito na matriz sob o art. 563º da Secção 24 e 31 da freguesia da Amadora.

Os recorrentes terminaram a sua alegação de recurso, formulando as seguintes conclusões:

A - Após haver sido pedida, em termos directos e efectivos, à entidade recorrida principal a reversão do prédio em análise nos presentes autos, e face ao silêncio (absoluto silêncio) da mesma, formou-se o acto tácito determinante do presente recurso - artigos 32º da LPTA, 3º do DL n.º 256-A/77, de 17/6, 70º, n.º 4, do Cód. Expropriações e 109º do CPA;

B - Impendendo sobre a entidade recorrida o dever legal de decidir, uma vez que, tendo sido perante si formulada uma pretensão concreta, a mesma não proferiu qualquer decisão expressa;

C - Ao não ter autorizado a reversão, violaram as entidades recorridas o art. 5º e 70º do Cód. Expropriações;

D - Tendo o prédio expropriado sido aplicado a fim diverso daquele para que foi expropriado ou, com igual resultado, não tendo sido aplicado a qualquer fim, incluído o que determinou a expropriação, e não tendo sido proferida nova declaração de utilidade pública;

E - Nem decorreram vinte anos sobre a data da adjudicação à data da entrada do pedido de reversão - art. 5º, n.º 4, al. a), do Cód. Expropriações;

F - Nem o recorrente/expropriado renunciou à reversão;

G - Inexistindo a inibição de reversão a que se reporta o art. 5º, n.º 2, do Cód. Expropriações, uma vez que a mesma não obsta a que a mesma ocorra nos casos de inércia da entidade expropriante ou de afectação a fim diverso do prédio expropriado;

H - Pelo que o acto recorrido se encontra ferido do vício de violação de lei.

A autoridade recorrida respondeu e contra-alegou, tendo enunciado, nesta última peça, as conclusões seguintes:

Perante a constatação de pedido com o mesmo objecto, formulado ao Primeiro-Ministro, optou-se por sobrestar na decisão do requerimento dirigido ao Ministro das Obras Públicas, Transportes e Comunicações;

Não se conhece normativo que determine a quem caberia a competência, em matéria de Planos Integrados, no momento do pedido de reversão;

Não é líquido que essa competência tenha transitado para a entidade ora recorrida, face ao disposto na norma residual do n.º 3 do art. 11º, aplicável em conjugação com o disposto no n.º 1 do art. 70º, ambos do Cód. Expropriações;

A não existir o dever legal de decidir, não se teria formado acto tácito de indeferimento;

Porém, se for outro o entendimento, também não se verificaram os factos constitutivos do direito requerido;

Já que a parcela 53 foi aplicada aos fins determinantes da expropriação.

O Instituto de Gestão e Alienação do Património Habitacional do Estado (IGAPHE), indicado no recurso como interessado na manutenção do acto, defendeu, tanto na contestação como na contra-alegação, que a expropriação visou a execução de uma obra contínua, com uma configuração geométrica linear, pelo que as construções já levantadas no local afastariam a existência do pretendido direito de reversão.

Em alegações complementares cuja conveniência foi suscitada pela junção aos autos de documentos vários, os recorrentes, reafirmando o que já haviam dito no processo, vieram afirmar que:

a) A data em que o pedido de reversão foi formulado (11/5/95), não havia sido a parcela em análise aplicada a qualquer fim, constituindo, ao que se verifica, tal pedido de reversão um alerta para um apressar de uma ocupação fictícia e meramente aparente;

b) E daí o silêncio da entidade recorrida;

c) Sem prejuízo de a mencionada UGTIMO não estar vocacionada para a construção de carácter social, sendo que (não obstante a ocupação da parcela não estar por si efectuada) a mesma comercializa os fogos por si edificados a preços de mercado, sem qualquer benefício para os seus aquisidores.

Portanto, e segundo os recorrentes, a «aparente ocupação, mencionada nos documentos determinantes do despacho» que convidara à produção de alegações complementares, «da parcela objecto dos presentes autos, não havia sido constituída à data em que foi formulado o pedido de reversão, como ainda a sua agora alegada ocupação não se integra nos fins para que foi expropriada».

A autoridade recorrida também apresentou alegações complementares, em que disse ser de concluir que:

a) Se está perante uma expropriação sistemática a que correspondeu um projecto global, articulado e coerente, objecto de execução faseada ao longo do tempo, pelo que o seu início fez precluir qualquer eventual direito de reversão, nos termos do disposto nos n.ºs 2 e 3 do art. 5º do CE/91;

b) A parcela em causa não se encontrava abandonada ou afecta à realização de outros fins;

c) Na verdade, na data da entrada em vigor do CE/91 - 7/2/92 - ou na data em que, conforme decorre da jurisprudência desse Supremo Tribunal, a inércia da entidade expropriante assume relevância jurídica no caso das expropriações anteriores à vigência deste Código - 7/2/94 - não se encontravam verificados quaisquer dos requisitos, definidos no n.º 1 do seu art. 5º, para que o invocado direito de reversão tivesse surgido na titularidade do requerente;

d) Não ficaram demonstradas as conclusões formuladas em alegações complementares pelos requerentes;

e) Cabendo, por outro lado, ao IGAPHE, entidade cuja citação foi pedida na petição de recurso, a prestação de algum esclarecimento suplementar que esse Supremo Tribunal entenda colher sobre o destino ou a situação da parcela em causa.

O IGAPHE, embora notificado para o efeito, não produziu alegações complementares.

O Ex.º Magistrado do MºPº emitiu douto parecer no sentido do não provimento do recurso.

Estão assentes os seguintes factos, pertinentes à decisão:

1 - Mediante Resolução do Conselho de Ministros, de 24/6/74, publicada na II Série do Diário do Governo de 22/7/74, foi declarada a submissão ao regime de expropriação sistemática de prédios incluídos em determinada área, com vista à execução do plano integrado de Oeiras - Zambujal (construção de 2.000 fogos), a realizar pelo Fundo de Fomento da Habitação (FFH).

2 - Em conjugação com essa declaração, foi publicada, na II Série do Diário do Governo de 8/11/74, a declaração, emanada do FFH, da utilidade pública urgente das expropriações das parcelas de terreno necessárias à realização do programa de construção do plano integrado de Oeiras -Zambujal.

3 - Entre os terrenos que eram objecto dessa expropriação, figurava a parcela n.º 53, com a área total de 32.620 m2, registada na Conservatória sob o n.º 1866 e inscrita na matriz sob o art. 563º rústico, da freguesia da Amadora, a qual pertencia a Manuel de Matos.

4 - Essa parcela foi adjudicada à entidade expropriante por despacho judicial proferido em 1975, vindo o Eng. Manuel Lourinho de Matos, entretanto habilitado como único herdeiro daquele Manuel de Matos, a desistir, em 1976, do recurso que havia sido interposto da decisão arbitral - após o que recebeu a indemnização fixada pela expropriação da parcela.

5 - Em 2/11/93, o Eng. Manuel Lourinho de Matos requereu ao Primeiro-Ministro que autorizasse a reversão daquela parcela n.º 53, conforme requerimento cuja cópia consta de fls. 77 e ss. dos autos.

6 - Em 25/1/94, o mesmo impetrante dirigiu ao Primeiro-Ministro o requerimento cuja cópia consta de fls. 89 e ss. dos autos, referente ao mesmo pedido de autorização da reversão.

7 - Em 11/5/95, o Eng. Manuel Lourinho de Matos dirigiu ao Ministro das Obras Públicas, Transportes e Comunicações o requerimento cuja cópia consta de fls. 30 e ss. dos autos, pedindo a autorização da reversão da mesma parcela n.º 53.

8 - Esse requerimento foi complementado pelo oferecido em 9/6/95, cuja cópia consta de fls. 97 e segs. dos autos.

9 - O Ministro das Obras Públicas, Transportes e Comunicações não proferiu qualquer decisão expressa acerca daquele pedido de autorização da reversão.

10 - Conforme habilitação notarial junta, os ora recorrentes são os únicos herdeiros do Eng. Manuel Lourinho de Matos, entretanto falecido.

11 - Do memorando e planta anexa emanados do IGAPHE, e constantes de fls. 217 e ss. dos autos, resulta que parte da dita parcela n.º 53 se encontra actualmente ocupada com arruamentos públicos e habitações já construídos, que, noutra parte, se encontra em execução um empreendimento destinado à construção de 48 fogos e de um parque infantil, bem como de um espaço público designado por "Parque do Zambujal", estando ainda previsto que, na parte sobrance da parcela, se construa equipamento escolar.

12 - Em 7/2/92, estavam já executadas na parcela n.º 53 as infra-estruturas gerais, correspondentes à rede de esgotos pluviais e domésticos, resultando da informação de fls. 234 dos autos, emanada do IGAPHE, e da planta a ela anexa, que, a tais infra-estruturas, se seguiu a edificação, em 1996 e 1997, dos fogos de uma cooperativa e das vias de acesso à mesma e ao Parque do Zambujal, tudo culminando na ocupação actual, descrita em 11.

Passemos ao direito.

O presente recurso contencioso tomou por objecto o indeferimento tácito, imputado à autoridade recorrida, do pedido de reversão de um prédio que fora expropriado. Para além de no processo vir defendido, pelas entidades que integram o lado passivo do pleito, que o alegado direito de reversão não existe, encontram-se também suscitadas duas questões obstativas ao conhecimento do fundo - que se relacionam com a formação do acto silente e que visam a rejeição do recurso, por falta de objecto. E não há dúvida de que é por esta matéria, cujo conhecimento fora relegado para final, que devemos começar a nossa indagação.

A autoridade recorrida disse que o destinatário do pedido de reversão (o Ministro das Obras Públicas, Transportes e Comunicações, cujo ministério veio a ser extinto pela Lei Orgânica do XIII Governo Constitucional, aprovada pelo DL n.º 296-A/95, de 17/11, passando os respectivos serviços e organismos para a « dependência do Ministro do Equipamento Social» - art. 19º, n.º 2) carecia de competência para o apreciar, facto que, a ser verdadeiro, determinaria que ele não tivesse a obrigação legal de decidir o que se lhe pedira e, portanto, que o acto tácito não se houvesse formado (art. 109º, n.º 1, do CPA); e a mesma autoridade afirmou ainda que o requerimento de autorização da reversão apresentava um carácter subsidiário relativamente a outro equivalente que o impetrante apresentara ao Primeiro Ministro, razão por que, também por esta via, continuaria a faltar o mencionado dever de pronúncia.

Questões absolutamente equivalentes a estas já foram suscitadas e resolvidas no recurso n.º 37.531, respeitante ao pedido de reversão de uma outra parcela da mesma expropriação sistemática e em que intervinham os mesmos interessados e as mesmas entidades. E, na exacta medida em que inteiramente subscrevemos o que, no acórdão de 29/2/2000, proferido nesses autos, foi enunciado a propósito do referido assunto, limitamo-nos a transcrever os seguintes passos que dele constam:

«Começemos pela questão da competência.

Não há dúvidas de que, à altura do exercício do direito de reversão» - «in casu», 11/5/95 - «a mesma estava radicada no Ministro das Obras Públicas, Transportes e Comunicações.

Desde logo, a Lei Orgânica do XII Governo Constitucional, aprovada pelo DL 451/91, de 4/12, estabelecia no seu art. 17º que o Ministro vindo de referir era coadjuvado pelos Secretários de Estado das Obras Públicas, da Habitação e Adjunto do Ministro, definindo-se assim um vasto campo onde não podiam deixar de caber as questões decorrentes do Plano Integrado Oeiras - Zambujal, voltado essencialmente para a habitação e gerido à altura pelo Instituto de Gestão e Alienação do Património Habitacional do Estado.

E a própria Lei Orgânica do Ministério veio reforçar isto mesmo (v. DL 99/92, de 28/5).

Diz, com efeito, o art. 1º, n.º 1, que:

”O Ministério das Obras Públicas, Transportes e Comunicações, adiante abreviadamente designado por Ministério, é o departamento governamental responsável pela definição e prossecução da política nacional no âmbito das obras públicas, construção civil, habitação, transportes aéreos, terrestres e fluviais, comunicações e telecomunicações, bem como pela coordenação e execução das acções que se compreendem neste sectores...”.

E, mais à frente, no art. 3º, b), c), dispõe-se que, na dependência do Ministro, funciona o Instituto de Gestão e Alienação do Património Habitacional do Estado.

É, assim, claro que a apreciação do pedido cabia ao Ministro das Obras Públicas, Transportes e Comunicações.

Vem também sustentado que o requerimento apresentado a este Ministro tinha um carácter subsidiário relativamente ao que antes fora dirigido ao Primeiro-Ministro e, por isso, aquele não estava obrigado a pronunciar-se, pelo que não se teria formado, assim, o indeferimento tácito.

Mas não se pode concordar.

É indiscutível que o requerente Manuel Lourinho de Matos, como decorre da sua petição, fala na hipótese de ser sustentável mais do que uma tese sobre a competência para apreciar o pedido de reversão, mas acaba por requerer inequivocamente e sem qualquer condicionamento aquela.

Não pode assim dizer-se que o destinatário do requerimento não estava legalmente obrigado a pronunciar-se face ao modo como a questão foi apresentada. Logo, não é possível negar por aqui a formação do indeferimento tácito.»

Ultrapassadas as anteriores questões, façamos incidir a nossa atenção sobre o mérito do recurso. Os recorrentes são sucessores do proprietário a quem a parcela ora em causa foi expropriada com vista à execução do chamado plano integrado de Oeiras - Zambujal, a realizar pelo Fundo de Fomento da Habitação (extinto pelo DL n.º 214/82, tendo sido transferidos para o IGAPHE o património mobiliário e imobiliário, os arrendamentos e outros contratos e os programas em curso - art. 30º do DL n.º 88/87, de 26/2). E eles pretendem que se lhes reconheça o direito de reversão da dita parcela, alegando que ela não foi aplicada ao fim determinante da expropriação - fosse porque se mantinha abandonada aquando do exercício do direito de reversão, fosse porque fora aplicada a um destino (a construção da CRIL) diverso do que constituía a causa final da expropriação.

O direito de reversão que os recorrentes querem ver reconhecido surgiu, «ex novo», através do Código das Expropriações aprovado pelo DL n.º 438/91, de 9/11, e entrado em vigor em 7/2/92 (cfr. o art. 2º do mesmo decreto-lei). É habitual a jurisprudência deste STA

no sentido de que, ao direito de reversão de bens expropriados fundado na não aplicação deles ao fim determinante da expropriação, se aplica a lei vigente à data do respectivo exercício, por aquele direito envolver uma aquisição originária nascida com a verificação dos seus pressupostos; daí que o Código das Expropriações acima mencionado seja para os pedidos de reversão feitos após o início da sua vigência, ainda que respeitantes a expropriações anteriormente efectivadas.

O art. 5.º do aludido Código das Expropriações dispunha, no seu n.º 1, que havia direito de reversão se os bens expropriados não fossem aplicados ao fim que determinara a expropriação no prazo de dois anos após a adjudicação ou, ainda, se tivesse cessado a aplicação a esse fim. Atendendo a que o Código das Expropriações anterior não reconhecia o género de direito de reversão ora invocado pelos recorrentes, este STA tem vindo a considerar que os direitos desse tipo só surgem depois de decorrido inteiramente, na vigência do Código aprovado pelo DL n.º 438/91, o prazo de dois anos que o mencionado art. 5.º concedia às entidades beneficiárias da expropriação para aplicarem o bem ao fim nela tido em vista (cfr., v.g., os acórdãos de 2/6/99, rec. n.º 42.031, e de 19/1/2000, rec. n.º 37.652). Esta solução surpreende-se no estatuído no art. 12.º do Código Civil, pois a lei que dispõe sobre os efeitos de certos factos só visa, em princípio, os factos novos; e, embora mais longinquamente, depreende-se ainda da «ratio essendi» da regra que, acerca da substituição de um prazo por outro mais longo, consta do art. 297.º do mesmo diploma.

Consequentemente, não há direito de reversão se o bem expropriado, embora não aplicado ao fim da expropriação durante mais de dois anos, veio ulteriormente a sê-lo, ou ainda antes de 7/2/92, ou no período compreendido entre 7/2/92 e 7/2/94.

Neste recurso, as entidades recorridas começaram por manifestar alguma hesitação acerca do real destino do terreno em causa, pois disse-se, na resposta, que sobre ele passara a CRIL e afirmou-se, na contestação, que nele foram edificados alguns dos fogos que a expropriação tivera em vista. Já na alegação, o Ministro recorrido asseverou que a parcela fora, afinal, ocupada com a construção de habitações, arruamentos, equipamento escolar e zonas verdes, elementos esses integrados no plano integrado de Oeiras - Zambujal e, portanto, reveladores da aplicação do imóvel expropriado ao destino visado pela expropriação. E, em abono dessa afirmação, foram juntos aos autos memorandos e plantas relativos ao estado da parcela, tanto no momento actual, como já em 7/2/92.

Nesta sede, revelou-se sobretudo importante a informação, emanada do IGAPHE, que, complementando as plantas entretanto juntas (as quais documentavam o destino assinalado na alegação da autoridade recorrida), comunicou que, em 7/2/92, apenas tinham sido executadas na parcela as infra-estruturas gerais referentes à rede de esgotos pluviais e domésticos. É que a verdade deste facto contrariava imediatamente a emergência do direito de reversão, por ele significar um tempestivo começo de aplicação do bem ao fim que determinara a expropriação e acarretar, assim, a impossibilidade de os aqui recorrentes poderem fazer uso do estatuído no art. 5.º, n.º 1, do Código das Expropriações aplicável. Sublinhe-se que a aplicação ao fim a que alude este preceito não significa a consecução plena do fim, o que agrediria a fórmula legal e brigaria com o bom senso, antes traduzindo o começo da actividade que indiscutivelmente se incline à realização do fim em causa.

Na sua alegação complementar, os recorrentes impugnaram expressamente a referida informação, o que suscitava o problema da relevância que devia merecer o documento impugnado. Embora o documento proviesse de um organismo público, era óbvio que não se lhe devia conferir uma força probatória plena, só ilidível mediante a invocação de falsidade, por a asserção relativa à ocasião e à dimensão das obras não consistir em facto praticado ou directamente percebido pela entidade documentadora (cfr. os artigos 371.º, n.º 1, e 372.º, n.º 1, do Código Civil). Não obstante, aquele documento valia como um princípio de prova, relacionado com os demais elementos instrutórios juntos aos autos (cfr., v.g., o acórdão do STJ de 28/5/86, «in» BMJ, 357.º, 349). Ora, a informação relativa ao estado da parcela em 7/2/92 não podia ser encarada isoladamente, mas tinha que se conjugar com o teor do memorando de fls. 217 dos autos, com o conteúdo das plantas que se encontram juntas a fls. 219 e 236 e com o que mais fora informado a fls. 228 e 234 e 235. Todo este conjunto de dados forma um todo global e coerente, dando conta do desenvolvimento no tempo das obras realizadas no prédio expropriado e conferindo uma evidente credibilidade ao que, acerca do estado da parcela em 7/2/92, a Administração enunciara. Ante tais elementos, a impugnação da verdade desse ponto, feita de um modo puro e simples e sem aportar algo que lhe trouxesse algum sustentáculo, mostra-se tímida e inoperante, pelo que era imperioso julgar-se da existência do facto por forma a considerar que, em 7/2/92, já havia obras de infra-estruturas gerais, correspondentes à rede de esgotos pluviais e domésticos, realizadas na parcela julgamento que, aliás, se fez, conforme se vê do elenco da factualidade provada.

Assente que, aquando da entrada em vigor do Código das Expropriações aprovado pelo DL n.º 438/91, tais obras de infra-estruturas já estavam executadas, tem de se reconhecer que, já nessa ocasião, houvera um uso do bem tendo em vista realizar o que a planta de fls. 219 dos autos descreve; e, como o representado nessa planta corresponde aos fins genericamente consagrados no plano integrado de Oeiras-Zambujal, necessário é concluir que a parcela em causa foi tempestivamente aplicada ao fim determinante da expropriação, aplicação essa que, recorde-se, poderia começar a fazer-se até 7/2/94.

Deste modo, é seguro que, ao invés do invocado pelos recorrentes «in initio», o imóvel expropriado não fora abandonado pela entidade beneficiária da expropriação; e, em face das plantas juntas aos autos e a que atrás nos referimos, é ainda certo que ele não foi objecto do destino alegado pelos recorrentes e por eles reputado como diverso, destino esse que consistiria em, por sobre a parcela, passar a CRIL. Podemos, assim, concluir que não ocorreu a emergência do invocado direito de reversão, pelo que o acto silente ora «sub censura» não violou os artigos 5.º e 70.º do Código das Expropriações aplicável - como os recorrentes pretendiam fazer crer.

Nestes termos, acordam em negar provimento ao presente recurso contencioso.

Custas pelos recorrentes;  
Taxa de Justiça: 400 euros  
Procuradoria: 200 euros

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Madeira dos Santos* (relator) — *Abel Atanásio* — *António Samgaio*.



## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Nulidade de acórdão. Omissão de pronúncia. Falta de fundamentação e oposição entre os fundamentos e a decisão.*

### Doutrina que dimana da decisão:

I — *A omissão de pronúncia, causa típica de nulidade de sentença contemplada na al. d) do n.º 1 do art.º 668.º do Código de Processo Civil, consiste no facto de o juiz ter deixado de proferir decisão sobre "questão que devia conhecer" assim se traduzindo no incumprimento por parte do juiz do dever prescrito no n.º 2 do art.º 660.º do mesmo diploma.*

II — *Só é causa de nulidade prevista na al. b) do n.º 1 do art.º 668.º do CPC, a falta absoluta de motivação da decisão, não a sua deficiência ou incorrecção, nem a falta de justificação dos respectivos fundamentos ou a incompreensão destes invocada por uma das partes processuais.*

Recurso n.º 40 995. Recorrentes: Maria da Graça Vieira Neiva Correia Ribeiro e outros. Recorridos: Ministro da Economia e Transgaz, S.A., Relator: Ex.º Conselho Dr. Macedo Almeida.

Acordam, em conferência, na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

1. Maria da Graça Vieira Neiva Correia e outros arguíram, nas alegações de recurso para o Pleno da Secção (fls. 335 a 342), a nulidade do Acórdão de fls. 197 a 229, de acordo com o disposto no art.º 668.º, n.º 1, al. b), c) e d) do Código de Processo Civil, tendo para o efeito formulado as seguintes conclusões pertinentes a tal arguição:

#### "A. DA NULIDADE DO ACÓRDÃO RECORRIDO POR OMISSÃO DE PRONÚNCIA

1ª No acto impugnado e nas subsequentes publicações conexas (v.g., plantas parcelares do traçado do gasoduto, em cumprimento do n.º 3 do acto recorrido) não se mencionaram nem identificaram os proprietários das parcelas oneradas e destinatários dessa declaração de utilidade pública, mencionando-se tão-somente a usufrutuária dos terrenos em causa - Maria Cândida Neiva Correia.

Esta questão ficou registada na 3.ª conclusão das alegações apresentadas no Tribunal *a quo*, pelo que o Acórdão recorrido deveria ter-se pronunciado sobre a mesma (art. 660.º, n.º 2, do CPC). Por não ter conhecido desta questão, o Acórdão recorrido é nulo (art. 668.º, n.º 1, d) do CPC).

#### B. DA NULIDADE DO ACÓRDÃO RECORRIDO POR FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO E POR OPOSIÇÃO DOS FUNDAMENTOS COM A DECISÃO

2ª Relativamente à decisão de que o acto impugnado se encontra devidamente fundamentado quanto aos factos, o Acórdão recorrido não fundamenta por qualquer forma a conclusão de considerar o acto fundamentado quanto às razões de facto, nem especifica que fundamentação de facto do acto impugnado considera suficiente para considerar esse acto fundamentado quanto às razões de facto, pelo

que nem os Recorrentes nem qualquer pessoa poderá perceber o *itinerário cognoscitivo e valorativo percorrido pelo Tribunal «a quo»* para ter decidido nos termos em que o fez quanto a esta questão.

3ª interpretar os arts. 158.º, n.º 1, e 668.º, n.º 1, b) do CPC no sentido de permitir que a fundamentação de facto das decisões judiciais assente em meros juízos conclusivos, sem especificação das concretas razões de facto que suportam essas decisões, viola a tutela do art. 205.º, n.º 1, da Constituição.

4ª A fundamentação de direito adoptada no Acórdão recorrido relativamente à fundamentação de facto do acto impugnado encontra-se numa insanável oposição com a decisão proferida. Na verdade, a fundamentação jurisprudencial do Acórdão recorrido determinaria a necessária decisão de falta de fundamentação de facto do acto recorrido, pois o acto impugnado não contém qualquer fundamentação de facto quanto à decisão aí tomada. Assim, a fundamentação de direito do Acórdão recorrido encontra-se em oposição com a decisão proferida quanto à fundamentação de facto do acto impugnado, pelo que o Acórdão recorrido é nulo nos termos do art. 668.º, n.º 1, c), do CPC."

2. Em obediência ao duto despacho de fls. 351 e considerando o disposto no n.º 4 do art.º 668.º do Código de Processo Civil, cumpre apreciar as invocadas nulidades.

No acórdão recorrido, ao apreciar a questão da extemporaneidade da interposição do recurso contencioso, escreveu-se na parte que a recorrente sustenta ter havido omissão de pronúncia pelo tribunal (sobre a falta de menção e identificação dos proprietários das parcelas oneradas e destinatários dessa declaração de utilidade pública), o seguinte:

"Desde já se dirá assistir razão aos recorrentes.

Com efeito, ressalta da matéria de facto e não vem controvertido que os recorrentes são co-proprietários do prédio sobre o qual incidiria a servidão administrativa determinada pelo despacho recorrido, sendo certo que o art.º 12.º do DL n.º 11/94 impõe a notificação dos titulares dos imóveis nos termos e para os efeitos do disposto nos seus n.º 1 e 3. No caso em apreço e como se retira da mesma matéria de facto a concessionária apenas procedeu à notificação da usufrutuária Maria Cândida Neiva Correia, nos termos e para os efeitos do n.º 1 do art.º 12.º do DL n.º 11/94, sendo que o n.º 3 deste mesmo preceito dispõe expressamente que "para determinação dos imóveis e seus titulares referidos no art.º 4.º, deverá a concessionária enviar a respectiva parcela do mapa à repartição de finanças e à conservatória do registo predial de cada município abrangido pelo traçado das infra-estruturas de gás natural aprovado pelo Ministro da Indústria e Energia, solicitando a comunicação dessa informação...", diligência essencial e que, se fosse efectuada, permitiria a imediata identificação dos proprietários, ora recorrentes.

Ora, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Administrativo tem afirmado em matéria de prazo para o recurso de actos sujeitos a publicação obrigatória e a notificação os seguintes princípios:

- A publicação dos actos administrativos, quando imposta por lei, não dispensa a notificação aos seus directos interessados, sem o que não começa a correr o prazo de recurso contencioso. A prevalência, para esse efeito, da notificação sobre a publicação resulta de uma interpretação conforme à Constituição - art.º 268.º/3 da CRP (neste sentido, v. ac. de 23.02.2000, Recurso n.º 41047).

[...]

E como é jurisprudência pacífica deste Supremo Tribunal Administrativo o ónus da prova dos factos integradores da extemporaneidade do recurso contencioso incumbe a quem alega a excepção, sendo que, no caso em apreço, os recorridos não questionam nem a existência da notificação dos recorrentes, nem o facto, por estes invocado de só em 10.7.96 terem tido conhecimento de que o prédio de que são proprietários iria ser atravessado pela conduta de gás natural nos termos do projecto de traçado aprovado pelo despacho nº 113/93, objecto do recurso.

Neste enquadramento e de acordo com os princípios expostos, tendo a petição do recurso sido apresentada em 16.9.96, é inquestionável que o foi no prazo previsto no artº 28º, nº 1 al. a), contado nos termos do nº 2 do mesmo preceito da LPTA.

Improcede, deste modo, a questão prévia da extemporaneidade da interposição do recurso.”

Resulta, assim, do excerto transcrito, que o acórdão recorrido se pronunciou expressamente sobre a matéria constante da conclusão 3ª das alegações dos recorrentes contenciosos, matéria não autónoma, antes integrada na resposta à excepção deduzida da extemporaneidade do recurso, tendo apreciado as questões com a mesma pertinente, em termos que conduziram à improcedência da referida excepção, ou seja, dando razão aos agravantes, ao considerar relevante a falta de notificação para efeitos de assegurar a atempada apresentação do recurso.

Quanto à invocada nulidade do acórdão recorrido por falta de fundamentação (artº 668º, nº 1, al. b) do CPC) nos termos expostos pelos recorrentes (nº 2 e 3 da conclusão b), o acórdão recorrido, após ter transcrito na íntegra, na matéria de facto, o despacho nº 113/93 (al. e), objecto do recurso contencioso, apreciou expressamente o alegado vício de falta de fundamentação do acto, levado à conclusão 17ª, o que fez, nos termos que se transcrevem:

”Na conclusão 17ª os recorrentes imputam ao acto recorrido o vício de forma por falta ou insuficiência de fundamentação, aduzindo no essencial que ”O despacho recorrido, praticado no exercício de um poder discricionário quanto ao objecto e destinatários, não fundamenta por qualquer modo, pelo menos de facto, o traçado aprovado e a declaração de utilidade pública das Parcelas relativamente ao fim da expropriação ou, pelo menos, os fundamentos invocados são insuficientes, obscuros e/ou contraditórios, como acontece com a fundamentação de direito, pelo que foram violados os artigos 124º e 125º do CPA e 268º/3 da CRP, o que determinará a declaração de nulidade do acto recorrido (art. 133º/2/d) do CPA) ou, pelo menos, a respectiva anulação”.

Mas não lhes assiste qualquer razão nessa arguição.

Em matéria do dever de fundamentação dos actos administrativos, este Supremo Tribunal Administrativo vem afirmando que com a consagração constitucional, primeiro no nº2 do artº 269º, depois no nº3 do artº 268º da Constituição, do dever de fundamentação, foi reconhecido ao administrado um direito fundamental de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias enunciadas no Tít. II da Parte I da Constituição.

O imperativo referido só se cumpre pela fundamentação contextual, ou seja, pela que se integra no próprio acto e é dele contemporânea.

É que o dever de fundamentação se justifica, por um lado, pela necessidade de assegurar maior ponderação do órgão ao qual compete

decidir e, por outro, pela de dar a conhecer ao administrado os motivos que conduziram à decisão tomada e não a outra qualquer.

Porque assim é, impõe-se que na fundamentação se contenham todas as razões de facto e de direito actuantes na génese da decisão, isto é, concorrentes para a sua formação e que, por isso, constituem a sua total motivação e justificação.

Só dotada destas características a fundamentação cumpre o duplo objectivo de instrumento pedagógico e disciplinador da Administração, à qual impõe coerência no raciocínio e lucidez na opção e de meio de informação do administrado da linha de raciocínio seguida, com vista a habilitá-la à compreensão do acto em todo o seu alcance e, deste modo, a possibilitar-lhe a sua consciente aceitação ou impugnação contenciosa (cfr. neste sentido o Acórdão do Pleno da Secção do Contencioso Administrativo de 4.6.97 -Recurso nº 30137).

É igualmente jurisprudência corrente que a fundamentação é um conceito relativo, que varia em função do tipo legal do acto administrativo, exigindo-se que, perante o itinerário cognoscitivo e valorativo constante daquele acto, um destinatário normal possa ficar a saber por que se decidiu em determinado sentido ( cfr. Acórdão do Tribunal Pleno de 28.5.87 in Ap. DR de 30.11.1998, p. 468).

À luz dos princípios expostos, decorre com clareza que o despacho recorrido cumpre todos os requisitos da fundamentação exigidos no nº 1 do artº 125º do Código de Procedimento Administrativo, uma vez que nele se expressam as razões de facto e os fundamentos de direito que levaram a autoridade recorrida a aprovar o projecto de traçado do gasoduto Setúbal-Braga e a declarar a utilidade pública do mesmo, em termos que permitiram aos recorrentes apreender as motivações da decisão e a sua impugnação contenciosa.”

Ora, como é jurisprudência corrente deste Supremo Tribunal Administrativo, só é causa de nulidade prevista na al. b) do nº 1 do artº 668º do CPC, a falta absoluta de motivação da decisão, não a sua deficiência ou incorrecção, nem a falta de justificação dos respectivos fundamentos ou a incompreensão destes invocada por uma das partes processuais (cfr. Ac. de 15.01.97, Recurso nº 32092).

É patente que, *in casu*, não se verifica, pela transcrição efectuada, qualquer falta absoluta de motivação do acórdão recorrido, antes se demonstra, a partir dos princípios jurisprudenciais correntes, concatenados com a transcrição integral do conteúdo do acto recorrido, a suficiência da sua fundamentação, de direito e de facto, à luz do disposto no artº 125º do CPA.

Quanto à invocada nulidade prevista na al. c) do nº 1 do citado artº 668º do CPC (contradição entre os fundamentos e a decisão), nos moldes configurados pelo ora agravantes, não se descortina a sua existência no acórdão recorrido, pois não se alcança uma desconformidade entre os fundamentos de facto e de direito da decisão e a sua parte dispositiva.

Na verdade, e como já se assinalou, o acórdão impugnado, referenciando previamente a jurisprudência deste Supremo Tribunal Administrativo sobre o alcance do princípio da fundamentação dos actos administrativos, concluiu que o despacho recorrido, com o conteúdo descrito na matéria de facto, cumpria todos os requisitos da fundamentação exigidos no nº 1 do artº 125º do Código de Procedimento Administrativo, uma vez que nele se expressavam as razões de facto e os fundamentos de direito que levaram a autoridade recorrida a aprovar o projecto de traçado do gasoduto Setúbal-Braga

e a declarar a utilidade pública do mesmo, em termos que permitiram aos recorrentes apreender as motivações da decisão e a sua impugnação contenciosa.

3. Pelo exposto, acordam em manter nos seus precisos termos a decisão.

Sem custas.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Macedo de Almeida — Azevedo Moreira — Vítor Gomes.*

### Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

#### Assunto:

*Concurso. Acto nulo. Ratificação. Interpretação do conteúdo de um acto administrativo. Divulgação atempada do sistema de avaliação final.*

#### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Os actos nulos não são susceptíveis de ratificação.*
- 2 — *Quando se colocarem dúvidas sobre o conteúdo e alcance de um acto administrativo, as mesmas devem ser dissipadas não só pela estrita exegese do seu texto mas também, e sobretudo, pelo sentido que dele se retira e pela análise do modo como a ele se chegou.*
- 3 — *Deste modo, se, constatada a prática de uma ilegalidade, o Júri, de motu proprio, se voltar a reunir e ficar a constar da acta dessa reunião que aquele procedeu a uma nova votação e que nesta foram aprovadas por unanimidade as decisões que estavam feridas de ilegalidade isso significa que se quis praticar um novo acto e não ratificar o anterior.*
- 4 — *A "divulgação atempada" do sistema de classificação final a utilizar, referida no art. 5.º/1, al. c) do DL 498/88, deve, em princípio, ser contemporânea dos métodos de selecção referidos na mesma norma, mas, se o não for, deve sempre preceder o termo do prazo para a apresentação de candidaturas.*

Recurso n.º 41 737. Recorrente: Salete de Jesus Madureira. Recorrido: Secretário de Estado para a Competitividade e Internacionalização. Relator: Ex.º Cons.º Dr. Costa Reis.

**SALETE DE JESUS MADUREIRA**, melhor identificada nos autos, interpôs, neste Supremo Tribunal Administrativo, o presente **recurso contencioso de anulação do despacho**, de 27/12/96, do Sr. Secretário de Estado para a Competitividade e Internacionalização que **lhe indeferiu o recurso hierárquico** do acto de homologação da Acta que procedeu à classificação final dos candidatos ao concurso interno de acesso para a Carreira Técnico Profissional, nível 4, na categoria de Técnico Adjunto de 1.ª Classe, referência D, n.º 140/C-27/95, **im-**

**putando-lhe vícios e forma e de violação de lei**, os quais se concretizaram no seguinte:

- Nulidade insanável da deliberação que homologou a lista de classificação final dos candidatos, visto esta ter sido aprovada sem que, como a lei exigia, nessa aprovação participassem todos os elementos do Júri.

- Contagem ilegal do tempo de serviço relativamente às duas primeiras classificadas.

- Incorrecta avaliação das habilitações da Recorrente.

- E, finalmente, não ter sido respeitado o princípio que ordena "a divulgação atempada dos métodos de selecção, do sistema de classificação final a utilizar e dos programas das provas de conhecimentos, quando haja lugar à sua aplicação" (al. c) do n.º 1 do art. 5.º do DL 498/988, de 30/12).

**Notificada a Autoridade Recorrida e as Recorridas particulares**, nos termos dos artigos 10.º e 43.º da LPTA, veio a primeira pugnar pela não verificação dos vícios imputados pela Recorrente, enquanto as segundas não responderam.

Nas suas **alegações finais a Recorrente concluiu do seguinte modo:**

a. - O acto recorrido enferma de vício de forma, nos termos da alínea g) do n.º 2 do art.º 133.º do CPA, por violação do quórum exigido pelo n.º 1 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro;

b. - O mesmo acto enferma ainda de violação de lei, por erro de direito, na modalidade de erro quanto à base legal sobre a qual a decisão foi tomada, pois foram aplicados às recorridas Hortense Maria Infante e Maria Manuela da Costa Araújo dois diplomas legais insusceptíveis de ser invocados na decisão em causa os Decretos-Leis n.ºs 100-A/87, de 5/3 e 427/89, de 7/12;

c. - Verifica-se ainda violação de lei por incorrecta avaliação das habilitações da Recorrente;

d. - Ao não dar cumprimento ao disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30/12, não divulgando atempadamente o sistema de classificação final a utilizar, o acto recorrido sofre ainda de vício de forma e de violação de lei;

e. - A não divulgação atempada destes elementos viola ainda o princípio geral da imparcialidade, previsto no artigo 266.º da Constituição, o que se traduz mais uma vez no vício de violação de lei;

f. - Termos em que, por violação dos comandos invocados, deve ser declarado nulo, ou caso assim não se entenda, anulado o despacho de 27/12/96 de Sua Excelência o Secretário de Estado Para a Competitividade e Internacionalização que indeferiu o recurso hierárquico interposto pela recorrente do acto de homologação da Acta que contém a lista de classificação final dos candidatos ao concurso interno de acesso para a Carreira Técnico Profissional, nível 4, na categoria de Técnico Adjunto de 1.ª Classe, Referência D, n.º 140/C-27/95.

**A Recorrida contra-alegou** para formular uma só **conclusão:**

Não se descortinando no concurso em causa, para a categoria de técnico adjunto de 1.ª classe, aberto pelo INETI, qualquer vício administrativo que o fira legalmente e o torne nulo, pelo que o despacho ora recorrido, proferido em 27/11/96, não está igualmente ferido de qualquer vício administrativo e, conseqüentemente, a homologação da lista de classificação final do referido concurso deve manter-se, o que implicará que ao presente recurso de deva negar provimento.

Tendo sido **realizadas diligências** relacionadas com o apuramento das habilitações literárias da Recorrente foram as partes convidadas

a apresentarem alegações complementares sobre essa matéria, direito que ambas exerceram.

**A Recorrente aproveitou essa oportunidade para reafirmar** que era possuidora de habilitações superiores às exigidas para o concurso em causa, pelo que pelo anteriormente exposto e pelo ora alegado, deveria ser declarado nulo, ou caso assim não se entenda, anulado o despacho de 27/12/96 de Sua Excelência o Secretário de Estado para a Competitividade e Internacionalização.

Por sua vez, a **autoridade recorrida rematou:**

1. A recorrente apresenta em 1998, 3 anos depois de a tal ser obrigada, comprovativo das suas habilitações literárias, documento a juntar obrigatoriamente em Março/Abril de 1995;

2. Este documento não parece poder hoje ser aceite, pelo que deve manter-se o acto de homologação da lista de classificação final do concurso para provimento de lugares na carreira técnico adjunto de 1.ª classe do INETI, devendo, por conseguinte, ser negado provimento ao presente recurso.

**O Exmº Magistrado do Ministério Público**, no seu parecer de fls. 288 a 290, pronunciou-se pelo **não provimento do presente recurso**, por entender que muito embora a primeira das votações do júri fosse nula, por falta de quórum, certo é que a mesma fora substituída e nesta 2.ª votação não foi cometida nenhuma ilegalidade.

Deste modo, e uma vez que a Recorrente estrutura o seu recurso contra a homologação da 1.ª das referidas votações haveria que concluir que o acto impugnado não sofria de nenhum dos vícios que lhe eram imputados.

## FUNDAMENTAÇÃO

### **1. MATÉRIA DE FACTO:**

1. Por Aviso afixado no dia 21/9/95 no Instituto Nacional de Engenharia e Tecnologia Industrial foi aberto, nos termos do n.º 4 do art. 23.º do DL 498/88, de 30/12, concurso interno de acesso para provimento de dois lugares da carreira técnico-profissional de nível 4, ao qual a Recorrente concorreu. - fls. 203 a 208 que se dão por reproduzidas.

2. Nos termos desse Aviso o prazo para a apresentação de candidaturas era *"de oito dias a contar da afixação do presente aviso."* (vd. seu ponto 3)

3. Dele constava o *"método de selecção a utilizar"* o qual seria o da *"avaliação curricular complementado por entrevista profissional de selecção"*, esclarecendo-se ainda que na avaliação curricular seriam ponderados os seguintes factores *"habilitação académica (a), formação profissional (b), experiência profissional (c) e classificação de serviço (d)"*.

4. Aos 14/11/95 reuniu-se o Júri desse concurso tendo dessa reunião saído as seguintes decisões:

a) repetir os factores a considerar na avaliação curricular  
b) fixar que na entrevista profissional seriam considerados os seguintes factores: *"a) a capacidade de expressão e fluência verbais; b) a motivação profissional; c) a valorização e actualização profissionais; d) a aptidão profissional; e) sentido de organização"*

c) Deliberar e divulgar o sistema de classificação final dos candidatos - vd. acta n.º 2 a fls. 19 e 20, e fls. 21 e 22, que se dão aqui por reproduzidas.

5. As habilitações legalmente exigidas para esse concurso era a conclusão do curso geral do ensino secundário tal como à data estava estruturado. - fls. 270.

6. O curso complementar liceal a que se refere a carta de curso apresentada pela Recorrente, como prova das suas habilitações literárias, corresponde ao curso geral do ensino secundário. - fls. 105 e 273.

7. Em 18/1/96 o Júri reuniu de novo e procedeu à classificação provisória dos concorrentes. - vd. acta n.º 8, a fls. 85 e 86, que se dá como integrada.

8. Em 6/3/96 houve nova reunião do Júri para apreciação das reclamações daquela classificação. - vd. acta n.º 9 a fls. 63 que se dá por reproduzida.

9. Em 30/5/96 o Júri voltou a reunir, desta vez sem a participação de um dos seus elementos, e tendo concluído a apreciação das reclamações apresentadas procedeu à classificação final dos candidatos. - vd. acta n.º 10 a fls. 60 a 62, que dá por reproduzida.

10. Em 21/6/96 o júri reuniu-se de novo para deliberar o seguinte: *"Esta reunião, que decorreu com todos os membros efectivos do Júri destinou-se a ratificar as decisões da reunião de 30/5/96, em que um dos vogais não compareceu conforme consta da Acta n.º 10. As decisões tomadas nessa reunião foram aprovadas por unanimidade nesta data."* - vd. acta n.º 11 a fls. 51, que se dá como reproduzida.

11. A Recorrente ficou em 4.º lugar nessa classificação final tendo obtido no item "habilitações literárias" a pontuação de 19 valores - vd. fls. 34.

12. Em 9 de Agosto de 1996, a Recorrente interpôs recurso hierárquico para o Sr. Secretário de Estado para a Competitividade e Internacionalização da deliberação que homologou a lista de classificação final. - vd. fls. 209 a 216;

13. O que motivou a elaboração do parecer de fls. 218 a 222 sobre o qual foi proferido o despacho recorrido que tem o seguinte teor: *"Concordo. Indefiro o recurso com os fundamentos do presente parecer. Proceda-se em conformidade."*

14. As concorrentes Hortense Maria Infante e Maria Manuela Araújo foram admitidas na função pública por via do disposto no art. 39.º do DL 427/89, de 7/12, e a contagem dos seus tempos de serviço para o concurso ora em causa foi feita de acordo com o que se estabelece nesses diplomas. - vd. fls. 91.

### **2. O DIREITO.**

O relato que antecede faz-nos saber que **o presente recurso contencioso se dirige contra o despacho**, de 27/11/96, do Sr. SECI que **negou provimento ao recurso hierárquico** que a Recorrente havia interposto da deliberação que homologara a classificação final dos candidatos ao concurso acima referido, na qual fora posicionada em 4.º lugar - e **que a fundamentação da discordância com esse despacho** se consubstanciou na imputação ao mesmo das seguintes ilegalidades:

- Ter considerado legal uma deliberação que ratificou um acto nulo;
- Ter sufragado uma errada contagem do tempo de serviço a duas concorrentes;
- Ter aprovado uma incorrecta avaliação das habilitações da Recorrente;
- E, finalmente, não ter considerado ilegal a desatempada divulgação de determinados parâmetros do concurso.

Analisemos, pois, cada uma destas ilegalidades.

**1. Na alegação da Recorrente a deliberação que homologou a classificação final é ilegal visto constituir uma ratificação de um acto nulo** (o Júri deliberou sem quórum) e a lei expressamente proibir esse tipo de validação de actos nulos.

Será assim?

Não existem dúvidas de que *"não são susceptíveis de ratificação, reforma e conversão os actos nulos ou inexistentes"* (n.º 1 do art. 137.º do CPA), como também é inequívoco de que são nulas *"as deliberações de órgão colegiais que foram tomadas . . . com inobservância do quórum ou da maioria legalmente exigidos* (al. g), do n.º 2, do art. 133.º do CPA).

Deste modo, se se desse por assente que a impugnada classificação foi votada sem que nessa votação participasse o número de elementos do Júri exigido por lei e se se considerasse que a validação dessa ilegalidade tinha sido feita através de um acto de ratificação ter-se-ia de concluir, como a Recorrente, que essa validação era ilegal, atenta a proibição da ratificação de actos nulos.

Do que decorreria, como ela pede, a anulação do acto recorrido.

Todavia, "as coisas" não se passaram bem assim e, portanto, as suas consequências não podem ser as pretendidas pela Recorrente.

Na verdade, e se é certo que o primeiro acto de classificação dos candidatos se realizou (em 30/5) sem que nele participasse um dos membros do respectivo Júri, o que tornava essa votação nula por força do disposto no n.º 1 do art. 9.º do DL 498/88, de 30/12, na redacção dada pelo DL 215/95, de 22/8 - *"o Júri só pode funcionar quando estiverem presentes todos os seus membros"* - também o é que constatada essa irregularidade o Júri, *motu proprio*, voltou a reunir (em 21/6) tendo deliberado *"ratificar as decisões da reunião de 30/5/96, em que um dos vogais não compareceu"* e tendo afirmado que *"as decisões tomadas nessa reunião foram aprovadas por unanimidade nesta data"* (vd. pontos 7 e 8 do probatório).

Ou seja, o Júri, nesta reunião de 21/6, não se limitou a "ratificar" as deliberações anteriores pois que decidiu proceder a novas votações que incidiram sobre as matérias que anteriormente tinham sido votadas.

**Será que, como pugna a Recorrente, esta actividade se deve qualificar como uma mera ratificação dos actos anteriores?**

A nosso ver a resposta só pode ser negativa.

Com efeito, sendo a ratificação *"o acto administrativo pelo qual o órgão competente decide sanar um acto inválido anteriormente praticado, suprimindo a ilegalidade que o vicia."* <sup>(1)</sup> logo vemos que a **preocupação do Júri na reunião de 21/6/96** não foi a de sanar um acto inválido anterior, expurgando-o das ilegalidades que o invalidavam, mas sim a de **praticar um novo acto** e, por isso, procedeu a uma nova votação, ainda que esta versasse sobre os assuntos objecto de deliberação anterior e que a eles fosse dado idêntico conteúdo.

E, sendo assim, não se pode duvidar de que **da reunião de 21/6 saiu um novo acto administrativo substancialmente autónomo em relação ao anterior** e não um mero acto reformado. E tanto assim que o Júri teve a preocupação de **frisar que as matérias anteriormente decididas foram objecto de nova votação** e que, por unanimidade, as mesmas foram aprovadas.

<sup>(1)</sup> M. Caetano "Manual de Direito Administrativo", 10.ª ed., pg. 557.

Ou seja, **esta nova deliberação** - ainda que tenha aproveitado o percurso administrativo anterior e os actos nele praticados - **não pode ser interpretada como um ratificação de um acto anterior**, visto a mesma ser **um novo acto, autónomo e com vida própria**.

E não se conclua, como o faz a Recorrente, que o sentido da nova deliberação é a ratificação da anterior classificação, por tal resultar do que ficou a constar da acta - *"ratificar as decisões da reunião de 30/5/96"* - pois que quando se colocam dúvidas sobre o sentido e alcance de um acto administrativo **essas dúvidas dissipam-se não só pela estrita exegese do seu texto, mas também, e sobretudo, pelo sentido que dele se retira e pela análise do modo como a ele se chegou**.

Ora, o que, globalmente, resulta do teor da mencionada deliberação e do modo com a ela se chegou é que o que se pretendeu foi a prática de um novo acto, ainda que com o aproveitamento de todo o procedimento anterior e com a atribuição do mesmo conteúdo e não a ratificação do acto anterior.

E, por isso, é que ficou a constar da acta que se tinha procedido a nova votação e que a deliberação tomada o foi por unanimidade.

O que nada tem de anormal visto **a lei não proibir que**, cometida a ilegalidade, **se aproveite a parte sã do processo administrativo onde a mesma se insere**. Ou seja, a lei não exige que, cometida a ilegalidade, tudo tenha de voltar à "estaca zero" e que o procedimento tenha de recomeçar desde o início.

Com efeito, *"o facto de a ilegalidade do acto nulo (ou inexistente) não poder ser sanada não significa que não possam aproveitar-se passos ou formalidades do procedimento onde ele se gerou, para os integrar como elementos do procedimento tendente à prática de um novo acto ilegal."* <sup>(2)</sup>

Ora foi isto que o que aconteceu no caso *sub judicio*, visto que, tendo o Júri constatado a prática de uma irregularidade, resolveu saná-la, de *motu proprio*, aproveitando todos os actos e formalidades anteriormente praticados e **praticando um novo acto expurgado da ilegalidade que invalidava o anterior**.

Resulta, assim, evidente que, ao contrário do pretendido Recorrente, **não se pode ver na deliberação do Júri de 21/6/96 um mero acto de ratificação da anterior classificação** e, porque assim é, **improcedentes as conclusões** que defendem que aquela deliberação mais não é do que a ratificação de um acto nulo e que, por isso, o acto impugnado deveria ser anulado.

**2. Alega** ainda a Recorrente, e esta é a segunda das questões suscitadas no recurso, que **a contagem do tempo de serviço que foi feita às concorrentes Hortense Maria Infante e Maria Manuela Araújo se não harmonizava com a lei** e que essa irregularidade determinava a invalidade do acto impugnado.

E sustenta essa alegação com o facto de as mesmas terem sido "bolsieras" e de **a sua integração na função pública ter sido irregular**, pois o diploma que para tal serviu se lhes não aplicou, visto se dirigir exclusivamente aos "tarefeiros".

Deste modo e sendo irregular a sua integração na função pública a contagem do seu tempo de serviço não poderia ser feita na forma que o foi.

Todavia, sem razão.

<sup>(2)</sup> E. Oliveira e outros CPA Anotado, 2.ª ed., pg. 664.

Não existem dúvidas de que a admissão das identificadas funcionárias na função pública decorreu da publicação do DL 427189 e que a contagem dos seus tempos de serviço foi feita de acordo com o que nele se estabelece (vd. ponto 12 do probatório). Como também se não duvida de que essa integração foi feita há vários anos.

Nesta conformidade, e independentemente do acerto ou desacerto do acto administrativo que permitiu aquela admissão, certo é que **essa decisão se consolidou na ordem jurídica, por ausência de qualquer sindicância.**

E se assim é as mesmas gozam de todas as prerrogativas decorrentes dessa admissão, pelo que bem andou a Administração em contar-lhe os seus tempos de serviço na forma ora contestada.

Termos em que, também aqui, **se julgam improcedentes as conclusões formuladas pela Recorrente.**

**3. Alega, ainda, a Recorrente que o Júri errou quando no tocante à avaliação das suas habilitações literárias** e que esse erro, também, invalida o acto de classificação ora em causa.

Com efeito, **a Recorrente defende** que possui habilitações superiores às legalmente exigidas e que, por isso, deveria ter sido pontuada com a nota de 20 valores e não com a de 19, pois que esta nota deve ser atribuída apenas a quem possuiu as habilitações literárias mínimas legalmente exigidas, o que não era o seu caso, visto as suas habilitações excederam o mínimo legal exigido.

Todavia, e uma vez mais, sem razão.

Na verdade, e se é certo que o Júri estabeleceu que à habilitação académica legalmente exigida correspondia a nota de 19 valores e que essa nota subiria para 20 valores se aquela habilitação fosse superior à legalmente exigida (vd. fls. 21), também o é que **a Recorrente não tem habilitações académicas que lhe permitam aspirar a ser classificada com a pretendida nota de 20 valores.**

Com efeito, foi fixado no probatório (vd. pontos 3 e 4) que a Recorrente tem apenas como habilitações literárias o curso geral do ensino secundário e este era a habilitação mínima legal exigida para o concurso ora em causa.

Deste modo, e sendo certo que *"o júri considerou que habilitações literárias superiores seriam um bacharelato ou uma licenciatura"* (fls. 65), habilitações que a Recorrente, manifestamente, não tinha, bem andou o Júri do concurso em pontuá-la como pontuou.

**Resta concluir, pois, serem improcedentes as suas pretensões nesta matéria.**

**4. A Recorrente alega, finalmente, violação do disposto no art. 5.º, n.º 1, al. c) do DL 498/88, de 30/12, a qual resultava do Júri do concurso não ter divulgado atempadamente os métodos de selecção do sistema de classificação final a utilizar, o que punha em causa "a objectividade de todo o processo de selecção dos candidatos", daí resultando a violação do princípio da imparcialidade previsto no art. 266.º da CRP.**

Será assim? Vejamos

É indiscutível que o invocado **art. 5.º do DL 498/88 enuncia os princípios gerais** a que devem obedecer os processos de recrutamento e selecção de pessoal para os quadros da Administração Pública e que nessa enunciação se vê que **o legislador quis assegurar** que o respeito por tais regras fosse responsável pelo cumprimento dos princípios constitucionais da justiça, da igualdade e da imparcialidade consagrados no citado preceito constitucional.

E é por ser assim que a al. c) do n.º 1 desse preceito, especificamente apontada pela Recorrente como tendo sido violada, indica como **um dos princípios a respeitar** a *"divulgação atempada dos métodos de selecção, do sistema de classificação final a utilizar e dos programas das provas de conhecimentos, quando haja lugar à sua aplicação."*

**Esta exigência constitui**, assim, uma manifestação evidente da preocupação do legislador em **colocar todos os candidatos em pé de igualdade** definindo, à partida, os mecanismos selectivos que irão enfrentar e em face dos quais terão de decidir da própria candidatura e de se preparar em termos correspondentes às exigências formuladas.

Mas constitui, também, **uma exigência para a própria Administração no sentido de a obrigar a definir as regras da sua actuação futura e de a "amarrar" ao seu respeito**, dentro do objectivo de proceder à selecção dos melhores e, desse modo, de impedir a escolha de candidatos que se considerem, *a priori*, como os mais capazes de exercer a função em causa, com esquecimento, então, dos mencionados princípios.

Ou seja, a obrigação que impende sobre a Administração de atempadamente proceder à divulgação dos critérios que pautarão a sua actividade de selecção dos candidatos tem por fundamento a vontade de que o procedimento concursal decorra com imparcialidade, justiça e transparência. (3)

**4. 1.** Sendo assim, isto é, sendo que senão suscitam dúvidas de que a divulgação atempada dos métodos de selecção e do sistema de classificação constitui exigência legal, tudo está em **saber o que se deve entender por "divulgação atempada"**, exigida na transcrita al. c) do n.º 1 do referido art. 5.º, pois que foi com base na alegação de que, in casu, *"as regras a observar na valorização dos diversos parâmetros a considerar para a classificação final dos candidatos - em suma o sistema de classificação final a utilizar"* (4) não tinham sido atempadamente divulgadas que se fundamentou o pedido de anulação do acto impugnado.

**A resposta a essa pergunta, no que tange aos métodos de selecção** encontra-se na al. h) do art. 16.º do mesmo diploma, pois aí se estabelece com clareza que *"dos avisos de abertura de concurso devem constar obrigatoriamente a especificação dos métodos de selecção a utilizar, a indicação das fases eliminatórias, quando existam, e, no caso de prestação de provas de conhecimento, identificação do respectivo programa."* (sublinhado nosso)

O que significa que é inequívoco que **dos avisos de abertura de concurso devem constar os métodos de selecção a utilizar.**

**4. 2.** Todavia, a inexistência de qualquer referência nesse art. 16.º ao *sistema de classificação final* poderia sugerir, numa interpretação demasiadamente próxima da letra da lei, que a sua não inclusão no texto do referido dispositivo queria significar que o sistema de classificação final não necessitava de constar do aviso de abertura do concurso.

**Nesta conformidade**, tudo estaria conforme a legalidade desde que o Júri estabelecesse e divulgasse o sistema classificativo e os critérios por que se regeria em momento anterior à apreciação dos currículos e, consequentemente, ao acto classificativo e, sendo assim, essa di-

(3) Vd. Ac. deste STA de 7/12/94 (rec. n.º 32.996), in AD n.º 409, pg. 16, que, no que ficou dito, se seguiu de perto.

(4) Vd. art. 51.º da petição inicial.

vulgação numa fase do procedimento concursal bem próxima daquele acto não se traduziria numa irregularidade susceptível de fundamentar a anulação deste.

**Este entendimento**, contudo, não tem sido adoptado pela jurisprudência maioritária deste Tribunal que tem considerado que o mesmo não contribuiria para a concretização dos referidos princípios da transparência, da igualdade e da imparcialidade.

E a justificação para a recusa dessa tese pode ler-se, por exemplo, no Acórdão de 7/12/94 (rec. 32.996) <sup>(5)</sup>.

Aí se escreveu:

*"Mas não é assim, desde logo porque daquele art. 16.º não se pode concluir que só são obrigatórias no aviso de abertura do concurso as menções aí referidas, com exclusão de qualquer outras que o regime legal exija.*

*Ora os métodos de selecção são as diferentes vias, em função do lugar a prover mediante o concurso (art. 25.º), por meio das quais se chega à gradação valorativa dos candidatos que permite a escolha do ou dos mais capazes.*

*É óbvio, porém, que esses métodos de selecção não actuam por si, sendo indispensável o recurso a processos classificativos que em função deles conduzam à definição do mérito relativo dos candidatos e à consequente ordenação destes.*

*Assim, esses sistemas de classificação, como indispensáveis meios de actuação dos métodos de selecção, vêm, afinal, a integrá-los, não se podendo conceber uns sem os outros.*

*Daí que "divulgação atempada" do sistema de classificação a utilizar deva coincidir com o que a lei exija para o método de selecção a que se reporta, sem que isso vá afectar o exercício pelo Júri da chamada discricionariedade técnica na avaliação dos concorrentes que seguramente também se desenvolve no âmbito dos métodos de selecção definido antes da sua actuação.*

*Pois se a divulgação dos métodos de selecção, porque tem a finalidade que atrás se referiu de garantir, à partida, o respeito dos princípios que devem nortear o processamento do concurso, deve ser feita logo no momento inicial do aviso de abertura, antes portanto da formalização das candidaturas, isto é, antes ainda de identificados os candidatos através da documentação com que instruem o seu pedido de admissão, porque a mesma finalidade tem a publicitação do sistema de classificação final a utilizar, é axiomático que esta deve estar sujeita ao regime daquela.*

*De resto é para aí que aponta o próprio teor do preceito ao sujeitar à mesma "divulgação atempada" os elementos a que se refere."*

4. 3. As considerações que se transcreveram defendendo que a divulgação do sistema de classificação constem do aviso de abertura do concurso são, no fundamental, de subscrever, atenta a sua justeza.

Com efeito, se é verdade, como todos concordam, que **a divulgação prévia do sistema de classificação tem por finalidade primordial** impedir que o Júri manipule os resultados do concurso e que através da fixação de critérios favoráveis a algum, ou alguns, dos concorrentes se proceda a predeterminadas e ilegais escolhas, então impõe-se que se diga que **tal desiderato só será alcançável se se exigir que a divulgação daquele sistema for anterior ao terminus da apresentação dos currículos.**

<sup>(5)</sup> Neste sentido pode também consultar-se os Acórdãos de 30/6/98 (rec. n.º 39.443), de 21/6/00 (rec. n.º 41.289) e do Pleno de 27/5/99 (rec. n.º 31.962).

Na verdade, **só esta exigência impede a realização de "concursos por medida"**, isto é, de concursos em que o Júri, conhecendo o teor dos currículos de cada um dos candidatos e querendo favorecer um (ou mais) deles, estabeleça um sistema de classificação que objectivamente conduza a esse favorecimento.

A não ser assim estar-se-á a **possibilitar que o Júri estabeleça o seu sistema de classificação não em função de uma realidade ignorada e, conseqüentemente, igual para todos, mas em função de currículos que se já conhecem** e, portanto, em função do conhecimento das habilitações dos candidatos que se quer favorecer.

Ou seja, está-se a permitir que o Júri, querendo-o, trate de forma desigual os candidatos em presença através do estabelecimento de critérios que, valorizando determinados índices - precisamente aqueles que beneficiem os candidatos a favorecer - conduza à exclusão de determinados concursantes e, assim, a contribuir para a violação dos princípios da imparcialidade, da justiça e da igualdade.

Será que, como se defende no Acórdão acima parcialmente transcrito, a concretização destes princípios só será alcançável com a exigência de que a divulgação do sistema classificativo se faça no aviso do concurso?

A resposta a esta questão, a nosso ver, tem de ser negativa, visto que **esses princípios também serão defendidos se essa divulgação, sendo posterior ao aviso de abertura, seja, ainda assim, anterior ao conhecimento dos currículos dos concorrentes.**

Com efeito, **o que é decisivo é que o Júri desconheça o teor dos currículos no momento em que estabelece o seu sistema de classificação**, visto que só este desconhecimento conduz ao estabelecimento de critérios imparciais.

Nesta conformidade, nada impede que a fixação desses critérios possa ser levada a efeito após a publicação do aviso de abertura. **Ponto é que esse momento seja anterior ao conhecimento pelo Júri dos currículos dos candidatos.**

Em suma, a salvaguarda dos mencionados princípios constitucionais exige, assim, **que o estabelecimento e a divulgação do sistema classificativo conste do aviso de abertura do concurso ou que preceda o término do prazo de apresentação de candidaturas.** <sup>(6)</sup>

E este entendimento que já era defensável anteriormente à alteração da al. h) do citado art. 16.º, operada pelo DL 215/95, de 22/8, como o demonstra o Acórdão de 7/12/94 já citado <sup>(7)</sup>, mais se reforçou com essa alteração, visto que dela resultou a obrigatoriedade do aviso do concurso conter a especificação não só dos métodos de selecção mas também dos factores de apreciação, quando se trate de avaliação curricular ou entrevista profissional de selecção.

**Improcede a argumentação da Autoridade Recorrida** no sentido de que aquela exigência só ter suporte legal com a mencionada alteração legal.

5. Descendo ao caso *sub judicio* e aplicando os princípios ora expostos à realidade emergente do probatório, logo vemos que a Recorrente, nesta parte, litiga com razão.

Na verdade, a primeira constatação a fazer é a de que **o aviso de abertura do concurso ora em causa é omissivo no tocante ao sistema de classificação, dele constando apenas o método de selecção.**

<sup>(6)</sup> Vd. Acórdãos de 14/5/96 (rec. n.º 36.164) e de 21/3/01 (rec. n.º 29.139).

<sup>(7)</sup> No mesmo sentido vd. Acórdãos deste Tribunal de 25/2/93 (rec. n.º 29.108), e de 16/3/93 (rec. n.º 20.031).

Depois e, porque tal também consta do aviso de abertura, verificamos que o prazo para a apresentação das candidaturas era de oito dias a contar da sua afixação.

**Afixação** esta que ocorreu em 21/9/95.

Por outro lado, está também assente que a reunião do Júri onde foi estabelecido o sistema de classificação ocorreu em 14/11/95

O que significa que o sistema de classificação foi fixado muito tempo para além do termo do prazo para a apresentação de candidaturas (vd. pontos 1 a 4 do probatório).

Sendo assim, é forçoso concluir que no momento em que o Júri procedeu à fixação daquele sistema já estava de posse dos currículos dos concorrentes e, portanto, em momento em que, se o quisesse, lhe era possível manipular os resultados do concurso.

O que vale por dizer que aquela fixação foi feita em violação do disposto na al. c) do n.º 1 do art. 5.º do DL 498/88 e, consequentemente, dos apontados princípios constitucionais.

Violação essa que inquina o acto recorrido e que, consequentemente, justifica a sua anulação.

Termos em que acordam os Juizes que compõem este Tribunal em conceder provimento ao recurso e em anular o acto impugnado. Sem custas.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Alberto Costa Reis* — *Abel Atanásio* — *António Samagaio*.

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Execução de sentença administrativa. Fase graciosa do processo executivo. Silêncio da Administração.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A decisão contenciosa de anulação de um acto administrativo deve ser executada, pela Administração, reconstituindo a situação actual hipotética como se o acto anulado não tivesse existido na ordem jurídica. Perante um acto anulado, a Administração não pode ficar inactiva, sem nada fazer, deixando subsistir a situação produzida pelo acto ilegal.*
- 2 — *Se o acto anulado for um acto intermédio de um procedimento administrativo a que deva seguir-se uma intervenção do particular interessado, o prazo para a desencadear só começará a contar-se a partir da actuação administrativa que a decisão anulatória imponha.*
- 3 — *Nos termos dos art.ºs 5, 7 e 8 do DL 256-A/77, de 17.6, o silêncio da Administração, sobre a existência de causa legítima de inexecução, na fase administrativa do processo executivo, não condiciona a posição final do Tribunal, que está obrigado a apreciar os argumentos e provas produzidas pelas partes e a atender ao parecer emitido pelo Ministério Público.*

Recurso n.º 42 297. Recorrente: Câmara Municipal do Montijo; Recorrido: Luís Manuel Machado Marques; Relator: Ex.º Conselheiro Dr. Rui Botelho.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

I — A Câmara Municipal do Montijo vem recorrer das decisões do TAC de Lisboa, a primeira, que julgou verificada a inexistência de causa legítima de inexecução do acórdão anulatório do STA de 1.3.94, a segunda, que ordenou as operações necessárias para dar execução integral a tal aresto, traduzidas na obrigação da Câmara em receber, dar andamento e apreciar, no prazo de 180 dias, contado a partir do trânsito em julgado, os projectos das obras de urbanização a que há lugar nos termos do art.º 37 do DL 400/84, de 31.12, tudo no processo de execução que lhe foi movido por Luís Manuel Machado Marques.

A recorrente apresentou as suas alegações, extraindo-se das conclusões do primeiro recurso (alegações a fl. 93/96), com interesse para a sua decisão, as seguintes questões:

1- Contrariamente ao decidido, a existência de causa legítima de inexecução pode ser declarada pelo Tribunal ainda que não tenha sido invocada perante o particular interessado na fase graciosa da execução, uma vez que a norma do art.º 8 do DL 256-A/77, de 17.6, se aplica em qualquer das situações.

2- Em consequência, há ofensa do princípio do contraditório, quando após notificação para responder no processo judicial de execução, se alegam factos pertinentes para ser ponderada a grave lesão do interesse público na execução da decisão anulatória, factos esses que não são considerados com o fundamento de que deviam ter sido expostos na fase graciosa do pedido.

Retirando-se das conclusões do segundo recurso (alegações a fls. 105/109) o ponto seguinte:

Não existindo execução automática de sentenças administrativas, mesmo quando elas conferem ao particular direitos idênticos aos titulados por alvará de loteamento, o interessado tem de requerer, dentro do prazo legal, que era de 180 dias, a prática dos actos correspondentes ao exercício de tais direitos - pedido de aprovação de projectos de obras de urbanização, sob pena de caducidade da licença, nos termos do art.º 54, n.º 1, alínea a) do DL 400/84.

No seu parecer final o Magistrado do Ministério Público pronunciou-se no sentido de que os recursos não mereciam provimento, o primeiro, por ter entendido que se fez adequada interpretação e aplicação do art.º 6, n.º 4 do DL 256-A/77, e, o segundo, por ter concluído que estando em causa uma decisão anulatória de acto administrativo, os actos posteriores do procedimento só teriam lugar obrigatoriamente na sequência do processo de execução de julgados.

O processo correu os vistos legais, cumprindo decidir.

II — Importa, antes de mais, assinalar que o recurso interposto em primeiro lugar, contrariamente ao afirmado pela agravada, não pode ser julgado deserto. Esse recurso foi interposto, recebido e alegado em tempo oportuno (fls. 80, 87 e 93 e ss., respectivamente).

**Vejamos então o primeiro recurso.**

A recorrente insurge-se contra o decidido por se ter entendido que não tendo invocado as causas de inexecução no processo gracioso, desencadeado com a apresentação do requerimento de fls. 6/10, nos



termos dos art.ºs 5, n.º 1, do DL 256-A/77, de 17.6, e 96 da LPTA, ficava impedida de o fazer no pedido de declaração de inexistência de causa legítima de inexecução, pois de contrário estar-se-ia a tornar a lei, desapplicando-a.

Esta posição, contudo, não pode aceitar-se.

A execução de sentença proferida em contencioso administrativo está regulada no art.º 5 e ss. do DL 256-A/77 e inicia-se com uma fase graciosa através da apresentação do requerimento previsto no n.º 1 desse preceito. A entidade administrativa competente para a execução só pode obstaculizar ao cumprimento integral da decisão exequenda invocando uma causa legítima de inexecução (art.º 6, n.º 2). A lei (n.º 3) identifica como causas exclusivas desse tipo a impossibilidade e o grave prejuízo para o interesse público, cuja invocação deve ser fundamentada e notificada ao interessado (n.º 4). Quando apenas estiver em causa o pagamento de uma quantia certa não é invocável causa legítima de inexecução (n.º 5).

Esta é a única situação prevista em que a fase judicial do processo executivo não se inicia com o pedido de declaração de inexistência de causa legítima de inexecução, mas sim com o pedido de fixação de indemnização dos prejuízos resultantes do acto anulado pela sentença e da inexecução desta. E é assim, justamente, porque, nesse caso, na fase graciosa não é invocável causa legítima de inexecução.

Em todas as hipóteses restantes o processo inicia-se com o pedido de declaração de inexistência de causa legítima de inexecução, quer a Administração tenha invocado uma causa desse tipo quer não o tenha feito, optando pelo silêncio (art.º 7, n.º 1). Mas se é assim, então também o Tribunal terá que ter a mais ampla liberdade de decisão, podendo concluir ou não pela verificação de uma tal causa, não se encontrando, em nenhuma circunstância, vinculado pelo silêncio da Administração.

É nesse contexto que se integra o disposto no art.º 8. A audição da Administração (n.º 1) sobre a petição do interessado, nos pedidos de decisão sobre a existência de causa legítima de inexecução, só faz sentido se se extraírem consequências no plano do julgamento. O mesmo se diga quanto à possibilidade de réplica concedida ao interessado (parte final do n.º 1), à da realização de diligências (n.º 2), ou, finalmente, à intervenção do Ministério Público (n.º 4). A não ser assim, todos os procedimentos previstos nestas normas, nestes casos de silêncio administrativo, seriam uma inutilidade, o que, como parece óbvio, é inaceitável.

O silêncio da Administração, sobre a existência de causa legítima de inexecução, na fase administrativa do processo executivo, não condicionava a posição final do Tribunal, que estava obrigado a apreciar os argumentos e provas produzidas pelas partes e a atender ao parecer emitido pelo Ministério Público. (1)

Não o tendo feito, o despacho recorrido violou os preceitos invocados pela recorrente, não podendo ser mantido.

Importa, agora, por isso, averiguar se efectivamente ocorre ou não uma causa legítima de inexecução.

A recorrente, a esse propósito, invocou não só a impossibilidade de cumprimento do acórdão anulatório, como também a grave lesão para o interesse público se a execução tivesse lugar.

(1) Acórdão deste STA, de 4.6.98, proferido no recurso 28258A.

A primeira, a impossibilidade de execução, traduzir-se-ia no facto de ter caducado, em seu entender, o licenciamento do loteamento considerado directamente com a anulação do acto do seu indeferimento, pela circunstância de o exequente, aqui recorrido, não ter passado imediatamente à fase subsequente, com a apresentação do pedido de aprovação do projecto de execução das obras de urbanização, nos termos do art.º 37, n.ºs 1 e 2 do DL 400/84. E seria assim, porque «O acórdão do STA que anulou a deliberação de indeferimento expresso da Câmara Municipal do Montijo de 13.5.92, por considerar válido o anterior deferimento tácito, tem nesse caso valor idêntico à de uma deliberação de aprovação da operação de loteamento solicitada.

As coisas não são, no entanto, assim.

Como se assinala no acórdão do Pleno deste Tribunal de 29.6.00, proferido no recurso 28957A, constituindo jurisprudência firme (2), «A decisão contenciosa de anulação de um acto administrativo deve ser executada, pela Administração, reconstituindo a situação actual hipotética como se o acto anulado não tivesse existido na ordem jurídica.»

De igual modo, para a doutrina (3) «A execução ... consiste na prática, pela Administração activa, dos actos jurídicos e operações materiais necessárias à reintegração efectiva da ordem jurídica violada, mediante a reconstituição da situação que existiria, se o acto ilegal não tivesse sido praticado». Sublinhando este autor mais adiante (fls. 107 e ss.), a propósito da execução das sentenças anulatórias de actos renováveis (4), como é inequivocamente este, que, «Uma vez que o acto ilegal foi anulado, parece que num ponto todos estarão de acordo quanto à definição do que deve ser o conteúdo da execução da sentença que o anulou: **a Administração não pode ficar inactiva, sem nada fazer, deixando subsistir a situação produzida pelo acto ilegal.**

Este acto é, decerto, um acto renovável e isso quer dizer que a autoridade que o praticou pode legalmente praticá-lo de novo, definindo a sua situação jurídica ou a do particular interessado nos mesmos termos em que ela foi definida no acto anterior, desde que não repita o vício que determinou a anulação».

De resto, é esta, igualmente, a solução da lei (DL 256-A/77, de 17.6). Na verdade, de acordo com o disposto no n.º 1 do art.º 5, a Administração deve proceder à execução espontânea da decisão anulatória, o que pressupõe a prática de um qualquer acto jurídico ou material que servirá de suporte a todos os outros que o prosseguimento do respectivo procedimento administrativo eventualmente imponha. Não há, aqui, lugar a execução automática, sem intervenção administrativa activa, de modo que se não verifica a invocada causa (impossibilidade de execução) susceptível de caracterizar uma causa legítima de inexecução.

Invoca seguidamente a recorrente, ali executada, a grave lesão para o interesse público que adviria da execução do acórdão anulatório.

(2) Veja-se, a este respeito, ainda como meros exemplos, os mais recentes acórdãos de 12.7.01, no recurso 233931B e de 18.1.01, no recurso 30742A.

(3) Freitas do Amaral, "A Execução das Sentenças dos Tribunais Administrativos", Edições Ática, pág. 56.

(4) Actos que podem ser praticados de novo sem a repetição do vício determinante da anulação.

Para o efeito, alegou que o prédio a lotear se situa em área de sapal (artigo 5 do seu requerimento de fls. 14 e ss.) com as relevantes consequências assinaladas nos artigos 5 a 9 e 23 a 33 dessa peça.

Na oposição que lhe deduziu, a fls. 38, o recorrido negou que o terreno ocupe qualquer área de sapal [alínea a) do artigo 2], e que lá exista qualquer fauna ou flora relevantes [alínea c)].

O sentido e a natureza meramente formal da decisão recorrida impediu o TAC de concluir esta fase da instrução do processo. Não foi, assim, apurado aquele facto essencial, que se mostra inultrapassável para permitir averiguar se o motivo invocado constitui fundamento para caracterizar a invocada lesão do interesse público. Importa, por isso, terminar a referida instrução processual, com a produção de prova que se mostrar necessária.

Assim, nos termos expostos, e a fim de o processo prosseguir os seus trâmites, acordam em revogar a decisão de fls. 75 e ss., que, com aquele fundamento, declarou a inexistência de causa legítima de inexecução do acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo, de 1.3.94, concedendo provimento ao recurso dela interposto, ficando prejudicada a apreciação do recurso subsequente.

Custas a cargo do recorrido, fixando a taxa de justiça e a procuradoria em 200 e 100 euros, respectivamente.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — Rui Botelho — Vítor Gomes — Macedo de Almeida.

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*CTT. Poder disciplinar. Competência dos Tribunais do Trabalho.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*Os Tribunais administrativos são incompetentes em razão da matéria para apreciarem recurso contencioso interposto de deliberação do Conselho de Administração dos CTT, SA, que aplicou a um seu trabalhador, oriundo dos CTT, empresa pública, a sanção de despedimento.*

Recurso n.º 43 815. Recorrente: Conselho de Administração dos C.T.T. Recorrido: Brito Sousa Costa Relator: Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro Dr. Rui Botelho.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

### I Relatório

O Conselho de Administração dos CTT-Correios de Portugal, SA, recorre da sentença do TAC do Porto que julgou os Tribunais Administrativos incompetentes, em razão da matéria, para apreciarem o recurso contencioso que lhe foi movido por **Brito Sousa Costa**, por se ter entendido que a relação jurídica estabelecida entre os CTT

e os seus trabalhadores, nomeadamente no âmbito disciplinar, é uma típica relação laboral, sujeita ao direito privado.

Na sua alegação o recorrente defendeu a revogação da sentença, sendo que as respectivas conclusões se podem resumir nos seguintes pontos:

1- Por força do disposto no art.º 26 do DL 49368, de 10.11.69, conjugado com o art.º 1, n.º 1 da Portaria n.º 348/87, de 28.4, e não obstante a relação laboral estar sujeita às normas do contrato individual de trabalho, o recorrente, em termos disciplinares, continua sujeito a um regime especial de direito público.

2- Esse regime especial foi mantido pelo art.º 9, n.º 2 do DL 87/92, de 14.5, de modo que, nos termos do art.º 58 do Regulamento Disciplinar aplicável, ressalvado pelo citado n.º 2 do art.º 9, continua a caber aos Tribunais Administrativos a competência para apreciar os recursos das decisões proferidas pelo Conselho de Administração dos CTT em matéria disciplinar.

3- Ao decidir em contrário, a sentença violou aqueles preceitos e ainda as regras sobre competência previstas no art.º 51, alínea b) do ETAF.

No seu parecer final, o **Magistrado do Ministério Público** pronunciou-se pelo provimento do recurso louvando-se em alguma jurisprudência deste STA, designadamente no acórdão de 3.3.98, proferido no recurso 39753.

O processo correu os vistos legais, cumprindo decidir.

### II Direito

Até à publicação do DL 87/92, de 14.5, que transformou os CTT em sociedade anónima, a jurisprudência deste Tribunal era pacífica, atribuindo aos Tribunais Administrativos a competência para apreciarem as relações jurídicas constituídas entre essa empresa e os seus trabalhadores. A partir daí formaram-se duas correntes jurisprudenciais, apoiando-se a segunda na carácter privado dos CTT, decorrente da sua transformação em sociedade comercial, e que teve como consequência o deferimento da competência aos tribunais do Trabalho.

Foi justamente esta a que se consolidou, sem oposição, quer ao nível do Pleno do Tribunal, quer ao nível do Tribunal de Conflitos.

Assim, como se assinala no acórdão do Pleno de 16.1.01, proferido no recurso 44795,<sup>(1)</sup> «Os tribunais administrativos são materialmente incompetentes para conhecer de litígio emergente da aplicação de sanção disciplinar a elemento do pessoal dos CTT».

Ou, como se observa no sumário do Tribunal de Conflitos de 25.1.01, proferido no conflito 363<sup>(2)</sup>, «Os Tribunais do Trabalho são os competentes, em razão da matéria, para conhecer da acção em processo ordinário em que se pede a declaração de nulidade do processo disciplinar e de ilícita e excessiva a sanção de despedimento aplicada pelo Conselho de Administração dos Correios de Portugal, SA e, em consequência, a condenação desta a reintegrar a Autora com os mesmos direitos e regalias».

A tese da sentença recorrida e os fundamentos em que se alicerçou são os mesmos em que se apoiou a jurisprudência referida, a que se adere sem quaisquer reservas.

<sup>(1)</sup> No mesmo sentido, por exemplo, o acórdão, igualmente do Tribunal Pleno, de 17.1.01 no recurso 45737.

<sup>(2)</sup> No mesmo sentido, por exemplo, o acórdão, igualmente do Tribunal de Conflitos, de 5.6.00 no conflito 339.

Face ao exposto, acordam em negar provimento ao recurso e em confirmar a sentença recorrida e os seus fundamentos, nos termos do n.º 5 do art.º 713 do CPC.

Custas a cargo do recorrente, fixando-se a Taxa de Justiça e a procuradoria em, respectivamente, 150 e 100 euros (cento e cinquenta e cem euros).

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Rui Botelho — Santos Botelho — Azevedo Moreira.*

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Adjunto de notário. Participação emolumentar. Orientações de serviço. Acto interno. Recurso hierárquico. Rejeição.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Os actos cujos efeitos se produzem, apenas, nas relações interorgânicas, no âmbito das orientações que transmitem aos serviços, com carácter genérico, são actos internos e irrecorribéis, porque não modificam a situação jurídica dos administrados e, portanto, não são lesivos.*
- 2 — *É acto interno aquele através do qual a Direcção Geral dos Registos e Notariado transmite ao Gabinete de Gestão Financeira o seu entendimento sobre o modo como devem ser calculadas, para efeitos dos respectivos abonos e repositões, as remunerações dos Notários e Conservadores Adjuntos.*
- 3 — *Os actos internos, porque não são actos administrativos stricto sensu, não podem ser objecto de recurso hierárquico ou contencioso (arts 120 e 166 CPA).*
- 4 — *Assim, não merece censura o despacho do Ministro competente que rejeita, ao abrigo do disposto no artigo 173, al. b) CPA, o recurso hierárquico interposto de acto daquela natureza.*

Recurso n.º 45.540. Recorrente: Fátima do Carmo Major Mendes. Recorrido: Ministro da Justiça. Relator: Exm.º Cons.º Dr. Adérito dos Santos.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

### I. Relatório

*Fátima do Carmo Major Mendes*, casada, Adjunta de Notário, melhor identificada nos autos, interpôs no Tribunal Central Administrativo (TCA) recurso contencioso de anulação do despacho de 27 de Outubro de 1997, do Senhor Ministro da Justiça, que rejeitou o recurso hierárquico do despacho do Director Geral dos Registos e do Notariado, que determinou a reposição da quantia de 267.264\$00, com funda-

mento em o acto recorrido estar ferido de vícios de forma e de violação de lei.

Por acórdão do TCA de 20.5.99 (fls. 47 a 50), foi negado provimento ao recurso.

Não se conformando com aquele acórdão, interpõe a recorrente o presente recurso jurisdicional, no qual alegou e formulou as seguintes conclusões (fls. 55 a 57):

“A) São pressupostos do recurso hierárquico a existência de hierarquia, a prática de um acto administrativo por uma entidade subalterna e o subalterno não gozar de competência exclusiva.

B) O artigo 12 do DL. 323/89 considera específicas do Director Geral as competências constantes do Mapa II não afastando a existência de competências mais amplas conferidas aos Directores Gerais pelas leis orgânicas dos respectivos serviços.

C) Da análise do artigo 11.º, n.º 4.º do diploma resulta inequivocamente competir ao Subdirector-Geral exercer as competências que lhe forem delegadas pelo membro do Governo competente ou delegadas ou subdelegadas pelo Director Geral bem como as que lhe forem expressamente concedidas pelo diploma orgânico do respectivo serviço ou organismo.

D) A alteração introduzida pelo DL 40/94 de 11.2 atribuindo à Direcção Geral de Registos e Notariado autonomia administrativa visou a aplicação a esse departamento da reforma da contabilidade pública operada pela Lei 8/90 de 20.2 regulamentada pelo DL 155/92 de 28.7 e traduz-se na competência dos seus dirigentes para autorizar a realização de despesas e seu pagamento.

E) É à DGRN que compete a gestão de recursos humanos afectos à DGRN e aos serviços externos (artigo 2 e) do DL 40/94).

F) O Gabinete de Gestão Financeira do Ministério da Justiça através da Secção de Conservadores e Notários apenas tem competência para verificar as notas discriminativas de vencimentos e outros abonos processados nos serviços de registo e notariado.

G) O acto segundo o qual o serviço processador reconhece o direito ao abono é um acto administrativo constitutivo de direitos.

H) Os despachos do DGRN de 29.1.97 e 7.4.97 alteram a situação jurídica individual e concreta da alegante e, por confundirem remuneração global com participação emolumentar de substituição, ordenaram a reposição de determinada quantia, afectando assim directa e inequivocamente a sua esfera jurídica.

I) O Adjunto colocado nessa situação por força do artigo 29 do DL. 92/90 tem direito a 90% da remuneração global (vencimento de categoria e vencimento de exercício) de conservador e notário de 3.ª classe apenas pelo facto de ter ascendido a essa posição funcional.

Quando por necessidade ou conveniência de serviço o adjunto é destacado para outra repartição ou assume essa qualidade na mesma repartição em regime de substituição do titular então deverá ser compensado com a participação emolumentar do substituído.

J) O legislador distinguiu uma situação de acumulação com as próprias funções, para a qual determina 70%, de uma situação de função exclusiva de substituição para a qual consagrou a participação emolumentar por inteiro. Ao invés, se for ajudante, o legislador permite-lhe optar pela participação emolumentar correspondente ao lugar e ao período de substituição.

L) A norma inserta no diploma legal não pode ser aclarada por despacho do DGRN o que a acontecer traduz usurpação de poder.

M) Os despachos do DGRN são susceptíveis de recurso hierárquico para o Ministro da Justiça e do despacho deste último cabe recurso contencioso não tendo acolhimento o carácter interno daqueles enquanto actos administrativos.

N) Os despachos recorridos não são actos internos, pelo contrário são actos administrativos recorríveis, pois são decisões da Administração que ao abrigo de normas de direito público produziram efeitos jurídicos na situação individual e concreta da delegante, pelo que não pode o recurso ser julgado inadmissível com base nos artigos 120 e 173 b) do CPA.

O) Considera-se acto administrativo “aquele que traduz uma manifestação inequívoca da vontade da Administração produtora por isso de efeitos jurídicos que directa, específica e inovatoriamente recaem sobre um particular, culminando o desenrolar de um processo, ou que inserido na sua tramitação acarrete desde logo uma ofensa para o particular”.

P) “O acto administrativo é a declaração unilateral e autoritária, relativa a um caso concreto, dimanada de um órgão da Administração, no exercício da função administrativa, com vista à produção de efeitos jurídicos externos, positivos ou negativos”.

Q) “São elementos essenciais do conceito de acto administrativo, cujo definição não coincide com a fornecida pelo artigo 120 do CPA, a unilateralidade da declaração, a incidência da declaração sobre um caso ou hipótese determinada, concreta ou particular, a proveniência da declaração de um órgão da Administração, o enquadramento da declaração do órgão da administração no domínio da função administrativa e a produção de efeitos jurídicos no ordenamento geral donde resulta a eliminação dos actos internos” preenchendo o acto administrativo objecto do recurso da ora alegante integralmente os requisitos aqui mencionados.

R) Depois da revisão constitucional de 1989, a Constituição garante o direito de recurso contencioso contra actos administrativos ilegais e o direito de acesso à justiça administrativa para tutela dos direitos e interesses legalmente protegidos.

S) A Constituição, depois da revisão de 1989 e de 1997, garante o direito de recurso contencioso de actos administrativos lesivos, o que *in casu* se verifica inequivocamente.

T) O recurso deverá ser julgado procedente, revogando-se a decisão ora recorrida, tudo com as legais consequências e fazendo-se assim JUSTIÇA.”

A Entidade Recorrida, ora agravada, contra-alegou (fls. 59 a 62), tendo concluído do seguinte modo:

“a) Os despachos objecto do recurso hierárquico cuja decisão foi objecto de recurso contencioso eram inquestionavelmente actos internos;

b) Foi assim correcta a rejeição desse recurso hierárquico;

c) Ao julgar em consonância com as conclusões anteriores, o douto acórdão recorrido não sofre pois qualquer censura.”

Neste Supremo Tribunal Administrativo o Ex.mo Procurador-Geral Adjunto emitiu parecer (fls. 80/81), no sentido de que deverá negar-se provimento ao recurso, conforme a jurisprudência deste Supremo que, face a situações semelhantes à dos presentes outros, tem considerado

os despachos do DGRN, de 29.1.97 e 7.4.97, actos internos, de natureza genérica.

Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

## II. Fundamentação

### I. A Matéria de Facto

O acórdão recorrido deu como assente a seguinte factualidade:

A- A ora recorrente, em 17/6/97 interpôs recurso hierárquico para o Sr. Ministro da Justiça dos despachos do Sr. Director-Geral dos Registos e Notariado de 29/1/97 e de 7/4/97 “que determinaram a reposição da quantia de 267.264\$00”, alegando, em síntese, que foi nomeada em substituição legal do respectivo titular na Conservatória do Registo Civil do Cadaval, no período de Maio/96 a Outubro/96, que auferiu a respectiva participação emolumentar, no total de 267.264\$00 e que é inequívoco o seu direito à participação emolumentar por substituição, sob pena de violação dos princípios da legalidade e prossecução do interesse público (Cfr. processo instrutor).

B- Por despacho de 27/10/97 o Sr. Ministro da Justiça concordou com a informação elaborada pela Auditoria Jurídica do MJ e rejeitou o recurso hierárquico ( Cfr. idem).

C- No ponto 7 da aludida Informação lê-se o seguinte: “Relativamente, por último, à questão suscitada quanto à irrecorribilidade dos despachos impugnados, assiste inteira razão à DGRN.

Os despachos recorridos são manifestamente actos de carácter interno, que não produzem “efeitos jurídicos numa situação individual e concreta” como é mister num acto administrativo, utilizando a formulação agora constante do art.º 120º do CPA.

E, assim, por força da regra do art.º 173º, b) do mesmo Código, deve o presente recurso ser rejeitado.

É, pois, esta a proposta de decisão que se formula.” (Cfr. processo instrutor).

D- Na Proposta de decisão elaborada pela DGRN (Informação n.º 38/97 DSRH-DRH) refere-se o seguinte:

“5.1- O Gabinete de Gestão Financeira deste Ministério solicitou à recorrente a reposição da quantia de 267.246\$00, respeitante à participação emolumentar percebida enquanto adjunto em regime de substituição legal, fundamentando esse pedido nos despachos do Sr. Director-Geral n.º 25/96, publicado no BRN n.º 7/96 e, ainda, nos de 9/1/97 e 7/4/97 que recaíram sobre as informações n.ºs 25-DSRH-DRH e 116/97-DSRH-DRH.

5.2- Os citados despachos de 29.1.97 e 7.4.97, exarados nas aludidas informações, foram proferidos na sequência de um pedido de esclarecimento do Gabinete de Gestão Financeira (ofício n.º 13902 de 5.9.96, cuja fotocópia se anexa), respeitante a dúvidas surgidas na aplicação do despacho n.º 25/96 do Senhor Director-Geral, em conjugação com o art.º 30º do Decreto-Lei n.º 92/90, de 17 de Março, relativo aos vencimentos de adjuntos, e com o Decreto-Lei n.º 256/95, de 30 de Setembro (novo regime de substituição)

5.3- O referido acto de reposição é, pois, fundamentado nos despachos do senhor director-geral supra-referenciados.” (Cfr. idem).

E- Concluindo-se nesta Proposta que:

“7.5- Termos em que se conclui não terem sido os despachos em questão que mandaram proceder concretamente à referida reposição, pelo que, e de acordo com o exposto, os mesmos são inimpugnáveis, tratando-se de actos de carácter genérico, que, resolvendo dúvidas dos serviços, se traduzem em actos internos, não revestindo a natureza de definitivos e executórios.” (Cfr. processo instrutor).

F- Dão-se aqui por reproduzidas as conclusões das Informações n.ºs 5/DSRH-DRH, de 14/1/97 e 116/DSRH-DRH, de 31/3/97, sobre as quais recaíram os supra-aludidos despachos do Director-Geral dos Registos e do Notariado, de 29/1/97 e de 7/4/97, respectivamente, as quais constam de fls. 10 e 11 da supra-aludida Informação n.º 238/97-SRH-DRH (Cfr. idem).

## 2. Do Direito

Com base nos factos relatados e que não foram questionados pela recorrente, o acórdão recorrido negou provimento ao recurso contencioso, tendo para o efeito desenvolvido a seguinte linha argumentativa:

Face à matéria de facto apurada pode concluir-se que o despacho recorrido rejeitou o recurso hierárquico com fundamento no disposto nos arts 120 e 173, al. b), do CPA.

A recorrente não aceita essa argumentação jurídica, defendendo que “o acto afectou directa e inequivocamente a recorrente” (Cfr. art. 49º da petição de recurso).

Salvo o devido respeito, não é possível formular essa conclusão, desde logo porque o Director-Geral dos RN não proferiu decisão de reposição da quantia de 267.264\$00.

Tal decisão foi prolatada pela Directora-Geral do GGF do Ministério da Justiça e apenas essa decisão poderia ter sido objecto de recurso hierárquico para a Autoridade recorrida.

Em bom rigor o recurso hierárquico não tinha objecto idóneo, uma vez que de modo indesculpável era imputável ao Director-Geral dos RN decisão que este não tinha proferido.

Os despachos do Director-Geral dos RN que foram objecto do recurso hierárquico não são actos administrativos recorríveis, por não haverem produzido imediatamente efeitos na esfera jurídica do ora recorrente ou de qualquer outro funcionário daquela Direcção-Geral.

São meros actos administrativos internos.

[...]

Não sendo tais despachos produzidos efeitos jurídicos imediatos na situação individual e concreta do ora recorrente, tais decisões não eram susceptíveis de recurso hierárquico (cfr. arts 120 e 166 do CPA).

Assim sendo o despacho recorrido ao rejeitar o recurso hierárquico, com tal fundamento, não merece qualquer censura.

A recorrente, para além das considerações de fundo, tendentes a demonstrar o seu direito à pretensão remuneratória que lhe assiste (o que não cumpre apreciar neste recurso, por não ter merecido qualquer decisão no acórdão recorrido - cfr. neste sentido o Ac. de 31.10.2000, Proc. n.º 36507), sustenta no essencial que o que estava em causa no recurso eram verdadeiros actos administrativos.

Com efeito, e como decorre do afirmado sob as conclusões H, M e N, os “*despachos do DGRN de 29.1.97 e 7.4.97 alteraram a situação jurídica individual e concreta da alegante ao ordenarem a reposição de determinada quantia, afectando assim directa e inequivocamente a sua esfera jurídica, pelo que são susceptíveis de recurso hierárquico para o Ministro da Justiça e do despacho deste último cabe recurso contencioso não tendo acolhimento o carácter interno daqueles enquanto actos administrativos, não sendo actos internos os despachos recorridos, mas antes actos administrativos recorríveis por se tratar de decisões da administração que ao abrigo de normas de direito público produziram efeitos jurídicos na situação individual e concreta da alegante, pelo que não pode o recurso ser julgado inadmissível com base nos artigos 120 e 173 b) do CPA.*”

Dir-se-á antes de mais que a questão objecto do presente recurso jurisdicional foi já apreciada em decisões proferidas neste Supremo Tribunal Administrativo em sede de recurso jurisdicional, nas quais se apreciaram, com base em idênticas situações de facto e em face da mesma argumentação jurídica ora produzida pela recorrente, decisões do Tribunal Central Administrativo que haviam negado provimento aos recursos contenciosos do mesmo acto da entidade, ora agravada, no sentido da rejeição do recurso hierárquico com fundamento na al. b) do art.º 173º do CPA.

São nesse sentido os Acórdãos deste Supremo Tribunal Administrativo, em Subsecção, de 28.03.2000, de 2.05.2000 e de 23.01.2001, proferidos, respectivamente, nos Recursos n.ºs 45676, 45866 e 46438.

Assim, no Ac. de 23.01.2001, proferido no citado Recurso n.º 46438 (em que foram formuladas conclusões em tudo idênticas à do presente recurso), escreveu-se o seguinte:

“Um dos elementos essenciais do acto administrativo prende-se, assim, com a assinalada produção de efeitos jurídicos, elemento que se não verificou no caso em análise.

Na verdade, como se deixou assinalado, dos enunciados pareceres em que assentaram os referidos despachos hierarquicamente recorridos, pretendeu-se levar a efeito o *esclarecimento de dúvidas* suscitadas pelos Serviços sobre o alcance de disposições normativas atinentes a remunerações de certos funcionários, suscitando *directiva* superior para o efeito a fim de esclarecer aquela questão. Destinaram-se, pois, aqueles despachos a dilucidar tais dúvidas. Isto é, aqueles despachos não visaram, eles próprios, resolver situações individuais e concretas dos funcionários em causa, não operando em si mesmos efeitos imediatos nas esferas jurídicas daqueles funcionários.

Por actos internos, entendem-se aqueles cujos efeitos jurídicos se produzem apenas nas relações interorgânicas (cf. Marcelo Caetano, Manual, 10.ª ed., a pág. 442), precisamente o que sucedeu no caso.

Em suma, os aludidos despachos do DGRN limitaram-se a possibilitar a prática de *acto(s) administrativo(s)* posterior(es), esse(s) sim em sentido técnico-jurídico.

Assim, os aludidos despachos do DGRN devem considerar-se como enunciadores de uma *doutrina* geral para os serviços, a qual teria que ser complementada por um acto *administrativo* que regularizasse a situação concreta de cada funcionário, pois que só através de tal acto se definiria a situação jurídico-funcional de cada um dos *agentes* em causa.

Isto é, os sobreditos despachos não consubstanciaram uma estatuição autoritária no plano da situação jurídico-funcional da ora recorrente, não sendo assim passível de *lesar* de “per si” as suas posições subjectivas, nos termos do n.º 4 do art.º 268.º da CRP, constituindo antes, como se viu, um comando dirigido aos serviços, com a enunciada finalidade, que só com a prática de acto *administrativo* que concretizasse e individualizasse cada uma das posições *remuneratórias* é que teria *lesividade* (imediate e actual) relativamente à esfera jurídica de cada um dos funcionários abrangidos por aqueles comandos.

Mas, não se tratando de actos *administrativos*, os sobreditos despachos não eram passíveis de recurso hierárquico, pois que este tem por objecto actos administrativos (cf. art.º 166º do CPA).

Assim, aqueles despachos do DGRN, como actos genéricos, e enunciando meras orientações para os serviços, não eram de molde a modificar a situação jurídica dos interessados, tal só acontecendo com

o acto concreto de aplicação daqueles (cf. Acs. do STA. de 24.01.69 e de 23.02.78, in, respectivamente, Acs. Douts., 88-527 e 199-882).

Tais actos, como já se aludiu, não contêm qualquer ordem de reposição de quantias anteriormente pagas pela recorrente, tendo-se limitado a emitir orientações a seguir pelo GGF sobre a aludida matéria relativa aos vencimentos dos Adjuntos, destinadas a servir-lhes de cálculo, com efeitos apenas nas relações interorgânicas, habilitando o GGF a formar a sua decisão de ordenar ou não a reposição de vencimentos ou de os complementar, conforme, segundo aquelas orientações, tivessem sido pagos a mais ou a menos.

Deste modo, não podem os mesmos ser considerados actos administrativos para efeitos de recurso hierárquico ou contencioso, nos termos e para os efeitos dos citados arts. 120º e 166º do CPA, só cabendo recurso dos actos que, aplicando as instruções que encerram, ordenem a reposição dos vencimentos a que se reportam.

Assim, procedeu correctamente o despacho contenciosamente recorrido ao rejeitar o recurso hierárquico interposto daqueles actos, nos termos do art.º 173º do CPA.”

Tal doutrina e conclusão jurídica são inteiramente aplicáveis ao caso “sub iudice”, pelo que não merece censura o acórdão recorrido ao sufragar idêntico entendimento devendo, por isso, improceder o que vem alegado pela recorrente no sentido de demonstrar a natureza de actos administrativos dos aludidos actos do DGRN.

### III. Decisão

Nos termos e com os fundamentos expostos, acordam em julgar improcedentes todas as conclusões da alegação da recorrente, negando-se provimento ao presente recurso jurisdicional e confirmando-se o acórdão recorrido.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em duzentos e cem euros.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Adérito Santos — Azevedo Moreira — Santos Botelho.*

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Tesoureiros da Fazenda Pública. Abono para falhas.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*Resulta dos arts. 11º n. 2 e 37º ns. 1 e 3 do DL nº 353-A/89, de 16 de Outubro, aplicável ao pessoal dirigente e técnico da Direcção-Geral do Tesouro por força do artº 13º do DL 167/91 de 9 de Maio, que o abono para falhas do pessoal das tesourarias da Fazenda Pública processado nos termos do artº 18º do DL 519-A1/79, de 29 de Dezembro (até à sua revogação pelo DL 532/99, de 11 de Dezembro), se manteve no montante a que cada interessado tinha direito em 1 de Outubro de 1989, actualizado nos termos gerais.*

Recurso n.º 45 936, em que são recorrente o Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais e recorrida Eduarda Beatriz F. C. Brito. Relator, o Ex.º Cons.º Dr. Pamplona de Oliveira.

Acordam, em conferência, na Secção de Contencioso Administrativo:

EDUARDA BEATRIZ FREITAS CARVALHO DE BRITO, tesoureira ajudante principal, interpôs no Tribunal Central Administrativo recurso contencioso pedindo a anulação do despacho do Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais, de 16 de Abril de 1998, que indeferiu o recurso hierárquico por si interposto no sentido de ver alterada a regra do cálculo do abono para falhas que lhe vem sendo processado, por entender, com fundamento nos artigos 18º do DL 519-A1/79, de 29 de Dezembro, e 1º e 7º do DL 167/91, de 9 de Maio, que o abono deve ser igual a 10% do seu vencimento líquido e não, como acontece, calculado em 10% do valor da letra correspondente ao vencimento de tesoureiro-ajudante de 1ª classe.

Alegou, em síntese, que:

- detém a categoria de tesoureiro ajudante principal, encontrando-se em funções na 4ª Tesouraria da Fazenda Pública do concelho do Porto;

- tem direito a abono para falhas, por força do nº 4 do artº 18º do DL nº 519-A1/79, de 29.12;

- porém, o aludido abono tem vindo a ser-lhe processado em montante calculado em 10% do valor, com actualizações, da letra correspondente ao vencimento de tesoureiro-ajudante de 1ª classe (cfr. Mapa anexo ao DL nº 519-A1/79, de 29.12) antes da entrada em vigor do novo sistema retributivo (NSR), em 1.10.89.

- inconformada, a Recorrente dirigira ao Director-Geral das Contribuições e Impostos um requerimento a solicitar a revisão do procedimento adoptado quanto ao cálculo do abono;

- do respectivo indeferimento recorreu hierarquicamente para o Ministro das Finanças, recurso que foi decidido pelo despacho, ora sob recurso, proferido pelo Secretário de Estado

A Autoridade recorrida manteve, durante o decorrer do processo, a posição de que o recurso não mereceria provimento em virtude de o seu despacho não conter a ilegalidade que é apontada.

O Tribunal Central Administrativo considerou, por fim, provados os seguintes factos:

A) Em requerimento dirigido ao Director-Geral das Contribuições e Impostos, pediu a ora Recorrente que fosse revista a regra do cálculo do abono para falhas que lhe é processado, por entender que o mesmo deve corresponder a 10% do seu vencimento líquido, nos termos do art 18º do DL nº 519-A1/79 e arts 1º e 7º do DL 167/91;

B) Do acto tácito de indeferimento que se formou sobre o requerimento a que se refere a alínea que antecede, recorreu a ora recorrente hierarquicamente para o Ministro das Finanças, pedindo o deferimento da sua pretensão e que, em consequência, fosse revogado o acto recorrido, ordenando-se a revisão da regra do cálculo do abono para falhas que lhe vem a ser processado. “rectificando-se o respectivo apuramento, por forma a que o abono corresponda a 10% do seu vencimento líquido, como resulta do art 18º do DL nº 519-A1/79 e arts 1º e 7º do DL 167/91”;

C) Por despacho do Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais, de 16 de Abril de 1998, proferido no exercício de poderes delegados

pelo Ministro das Finanças, foi a pretensão da recorrente expressamente indeferida, com fundamento no parecer da Auditoria Jurídica do Ministro das Finanças, complementado com o parecer elaborado no âmbito da DGCI, de que se transcreve o essencial:

“9- Não contendo o Dec-Lei nº 167/91, de 9 de Maio, qualquer disposição específica sobre o regime da componente remuneratória designada por suplementos - e, entre estes, o suplemento com fundamento em falhas - aplica-se a tal suplemento/abono, e ao pessoal dirigente e técnico-exactor das TFP, mencionado no seu artigo 1, o disposto no Dec-Lei nº 353-A/89, por força do que estabelece o artigo 13º do aludido Dec-Lei 167/91.

10- Assim, nos termos do art. 11, nº 2 e 37º n.ºs 1 e 3 do Dec-Lei nº 353-A/89, de 16 de Outubro, aplicáveis por força do disposto no art 13º do Dec-Lei nº 167/91, de 9 de Maio (ambos os diplomas reportando os seus efeitos a 1.10.89), o abono para falhas dos recorrentes (cujo o regime consta do Dec-Lei nº 519-A1/79, de 29 de Dezembro) manteve-se nos seus regimes de abono e actualização, como vinha a ser processado antes da vigência do Novo Sistema Retributivo da Função Pública, em geral, e do pessoal do Tesouro, em particular.

11- Face ao referido na conclusão anterior, está a ser calculado e processado correctamente o abono para falhas auferido pelos recorrentes, uma vez que tal vem sendo efectuado nos termos estabelecidos no artº 18º, nº 3 e 4 do Dec-Lei 519-A1/79.

12- Não viola, pois, o acto recorrido qualquer dispositivo legal, designadamente nenhum dos que são postos em causa pelos recorrentes, motivo por que deve negar-se provimento aos presentes recursos hierárquicos”.

No Parecer da Direcção-Geral das Contribuições e Impostos consta:

14. O suplemento com fundamento em falhas tem um regime geral, isto é, que consta da lei geral, e um regime especial próprio do pessoal das TFP.

15. O DL nº 4/84, de 6.1, de cujo o âmbito foi excepcionado o pessoal das TFP, regulamentou o abono para falhas a atribuir aos funcionários e agentes da Administração com funções de tesoureiro, tendo fixado o seu montante em 10% do vencimento da letra correspondente à categoria de ingresso na carreira de tesoureiro

16 Dada a nova estrutura do sistema remuneratório da função pública (NSR), houve necessidade de se adaptar o modo do cálculo do montante do suplemento em causa à nova estrutura salarial. Adaptação que o legislador entendeu efectuar no âmbito do DL nº 353-A/89, cujo artº 11 nº 3 estatui que “o montante do abono para falhas previsto no nº 1 do artº 4º do DL nº 4/89, de 6 de Janeiro, é fixado em 10% do valor índice 215 da escala salarial de regime geral”.

16. Temos, assim, que o suplemento de regime geral com fundamento em falhas foi, desde logo, objecto de uniformização ao novo sistema salarial, enquanto que sobre o mesmo suplemento aplicável a um sector específico da Administração - o do pessoal das TFP - a legislação relativa aplicação do NSR foi omissa. Donde o poder concluir-se que o legislador o considerou no âmbito de aplicação do artº 37º do DL nº 353-A/89, logo, sujeito à restrição prevista no mesmo, ou seja, a sua manutenção nos montantes reportados a 30.9.89.

17. Face ao exposto nos n.ºs 10 a 16 da presente informação, entende-se que deve ser perfilhada a posição do parecer do Auditor Jurídico do Ministério das Finanças, no sentido de que está a ser

correctamente aplicado o artº 18º do DL nº 519-A1/79, de 29.12, termos em que deve negar-se provimento aos recursos hierárquicos que deram origem àquele parecer”.

Com base nesta matéria julgou aquele Tribunal que o acto recorrido incorrera em vício de violação de lei, por ofensa do disposto no nº 4 do artº 18º do DL nº 519-A1/79, de 29 de Dezembro, conjugado com o disposto no nº 2 do artº 11 do DL nº 353-A/89, de 16 de Outubro, aplicável *ex vi* do artº 13º do DL nº 169/91, de 9 de Maio, e nos arts. 1º (Mapas II e VI anexos) e 7º, nº 4, ambos do DL nº 169/91, razão pela qual teve por procedente o recurso contencioso e anulou o acto recorrido.

Para assim decidir ponderou aquele Tribunal fundamentalmente o seguinte:

*A questão sub iudice consiste em saber se o processamento do abono para falhas, tal como tem vindo a ser processado, viola o disposto no art 18º, nº4, do DL nº 519-A1/79, de 29-12, conjugado com o disposto no art 7º, nº 4 (nos termos desta disposição transitam para a categoria de tesoureiro ajudante os tesoueiros-ajudantes de 1ª e 2ª classes) e o Mapa II anexo, ambos com referência ao DL nº 167/91, de 9-5.*

*O DL n 353-A/89, que veio estabelecer regras sobre o estatuto remuneratório dos funcionários e agentes da Administração Pública, e a estrutura das remunerações base das carreiras e categorias nele contempladas, contém um normativo - o nº 1 do art 29º - que se refere às carreiras em especial.*

*Este artigo 29º, nº 1, do DL 353-A/89, dispõe que as estruturas remuneratórias próprias das carreiras do regime especial, não previstas no diploma, são objecto de diploma autónomo, designadamente as carreiras do Tesouro.*

*O diploma que, ao abrigo deste nº 1 do artº 29º, estabeleceu o regime remuneratório do pessoal das carreias do Tesouro é o DL nº 167/91 de 9 de Maio (este diploma, que entrou em vigor em 10.5.91, reportou a produção dos seus efeitos, no que respeita à nova estrutura salarial, desde 01.10.89, como resulta do seu artº 14).*

*Ora, o DL nº 167/91 não contém qualquer disposição relativa ao suplemento com fundamento em falhas. Daí que, ao abrigo do seu art. 13º, seja aplicável ao pessoal dirigente e técnico exactor das Tesourarias da Fazenda Pública - e, portanto, à ora recorrente - o que, quanto ao suplemento com fundamento em falhas, dispõe o DL nº 353-A/89, de 16 de Outubro.*

*Por outro lado, o artº 37º. n.ºs 1 e 2. do DL nº 353-A/89, de 16 de Outubro, sob a epígrafe “Regime transitório dos suplementos”, inserido no Capítulo, sob o título “Disposições finais e transitórias”, é do seguinte teor: “os subsídios, suplementos, gratificações ou abonos anteriormente praticados, identificados em lei especial como subsídios, suplementos, gratificações ou abonos de risco, penosidade, insalubridade, participação em reuniões, comissões, deslocação em serviço, despesas de representação e subsídio de residência, mantêm-se nos seus montantes actuais, sujeitos à actualização nos termos em que vem sendo feita” (nº 1); “O previsto no presente artigo vigora até à fixação do regime e condições de atribuição de cada suplemento em decreto-lei, nos termos do nº 3 do art 19º do Decreto-Lei nº 184/89 e do artigo 12º do presente diploma” (nº 3).*

Conclui-se, por fim que

*“defender, como defende a Administração, que, a partir da vigência do novo sistema retributivo, a base do cálculo do abono para falhas dos funcionários afectos às tesourarias da Fazenda Pública deve con-*

tinuar a ser feita por referência ao vencimento, actualizado, da letra de vencimento para o efeito atendível à data de 30 de Setembro de 1989, poderá consubstanciar-se na violação do princípio da equidade interna (art 14/1 do DL 184/89, de 2.6) e da igualdade. E isto porque, se os abonos para falhas dos funcionários e agentes da Administração Pública são, desde a entrada em vigor do novo sistema retributivo, fixados por referência a um índice remuneratório (cfr. nº 3 do artº 11 do DL nº 353-A/89), não existe numa razão fundadamente plausível para que assim não aconteça relativamente aos tesoureiros da Fazenda Pública, já que a razão que preside à sua atribuição é igual para todos os funcionários públicos.

A adoptar-se a interpretação veiculada pela Administração sempre ficaria por responder por que razão, decorridos que se mostram 10 anos sobre a entrada em vigor do sistema retributivo, o legislador teria querido manter a base do cálculo do abono para falhas dos funcionários afectos às tesourarias da Fazenda Pública por referência ao vencimento, actualizado, da letra de vencimento para o efeito atendível à data de 30 de Setembro de 1989. Teria o legislador querido discriminar pela negativa os funcionários públicos que, por excelência, manuseiam avultadas quantias em dinheiro, violando, assim, o princípio da igualdade nas suas dimensões da proporcionalidade e adequação? Afigura-se-nos que a resposta só poderá ser negativa. Daí que, também por esta razão, seja de rejeitar a interpretação defendida pela autoridade recorrida.

Ora é contra tal decisão que reage a Autoridade recorrida no presente recurso jurisdicional no qual pede a revogação do julgado no Tribunal Central Administrativo.

Sustenta esta Autoridade, nas conclusões da sua alegação o seguinte:

1. No douto Acórdão recorrido, em nosso entender é feita uma outra interpretação que se pretende impor à Administração e que não foi invocada pela ora recorrida, nem encontra na lei qualquer suporte.

2. É a própria recorrida quem o admite nas conclusões da suas douts alegações, designadamente nas alíneas A), B), C) e O), ao dizer que o DL 167/91 de 09/05, foi omissivo quanto ao modo de calcular o abono para falhas previsto no D.L. 353-A/89, de 16/10.

3. O legislador legislou sobre o montante do abono para falhas para o regime geral, cfr. nº 3 do artº 11º do Dec-Lei nº 353-A/89, que estatui que o montante previsto no nº 1 do art 4º do Dec-Lei nº 4/8-4 é fixado em 10% do valor do índice da escala salarial do regime geral.

4. Porém, o legislador não legislou sobre essa matéria Tesoureiros da Fazenda Pública.

5. A essa mesma conclusão se chega também no douto Acórdão, quando na fundamentação, designadamente nas alíneas b), c) e d) do ponto 2.2.2.4., mais precisamente nesta última, quando se escreve:

”d) Os suplementos que se fundamentam em falhas, praticados à data da entrada em vigor do DL 353-A/89, incluem-se, por consequência, na previsão do nº 2 do artº do DL nº 353-A/89, aplicável” ex vi” do artº 13º do DL nº 167/91, de 06.05, o que equivale a dizer que os mesmos se mantêm nos seus regimes de abono e de actualização.”

6. Pelo que, em nosso entender, como se refere no douto Acórdão recorrido, ao que se pretende pôr cobro é a uma situação dita de ”relativa injustiça” (em face da prolongada demora na publicação do diploma complementar) por via interpretativa (o que não é permitido).

7. Tal interpretação antecipa o direito a constituir, como se constata através do nº 1 do artigo 1º do Dec-Lei nº 532/99, de 11/12, entretanto publicado.

8. Mas, o contencioso administrativo visa a sindicância dos actos ilegais praticados pela Administração, com vista à sua anulação - contencioso de anulação - e, não constitui um poder fiscalizador sobre a Administração nem um poder hierarquicamente superior que venha suprir por via interpretativa o poder legislativo.

9. A publicação desse Dec-lei dá razão à Administração, pois que esta sempre referiu que o cálculo do abono para falhas estava dependente da publicação de legislação complementar.

10. Porém, como se retira do preâmbulo daquele Dec-Lei em abono da interpretação da Administração, estamos em presença ”de um novo critério de atribuição - do abono para falhas - previsto no artigo 18º do Decreto-Lei nº 519-A1/79, de 29 de Dezembro”, o que equivale a dizer que existia um velho critério.

11. Ora, esse velho critério não podia ser outro senão o anteriormente aplicado pela Administração.

12. Efectivamente o novo critério ao fazer referencia no nº 1 do artº 1º do Dec-Lei nº 532/99, ao cálculo do montante do abono para falhas, refere que ele corresponde a 10% do vencimento base do 1.º escalão da escala indiciária da categoria de ingresso e, hoje, como se verifica do nº 3 do ano 1º do Dec-Lei nº 202/99, a categoria de ingresso na carreira dos tesoureiros da F.P. é a de liquidador tributário.

13. Donde, a posição que assumimos na resposta e nas alegações no TCA se revele, agora, até, com maior evidência, como sendo a melhor interpretação para a aplicação que se deveria fazer da lei.

14. Pelo que, o acto recorrido mostra-se, portanto, destituído dos vícios que lhe são imputados pelo douto Acórdão recorrido.

Nestes termos e nos mais de direito deve ser concedido provimento ao recurso, revogando-se o douto Acórdão, com as legais consequências.

A Recorrente contenciosa, aqui recorrida, contra-alegou e conclui:

A) A Autoridade Recorrente nas suas alegações de recurso jurisdicional não indica, sequer, quais os vícios concretos que imputa ao douto Acórdão recorrido terminando, antes, as respectivas conclusões dizendo que o ”acto recorrido” se mostra destituído dos vícios que lhe são apontados pelo Acórdão *a quo*.

B) Ora, sendo o objecto do recurso jurisdicional a decisão judicial, que não o acto contenciosamente recorrido, não pode, assim, esse Meritíssimo Supremo Tribunal conhecer do recurso, por falta de identificação dos vícios do julgado.

C) Ainda que assim se não entenda, e sem conceder, o certo é que o douto Acórdão *a quo* fez correcta aplicação da lei aos factos, não merecendo, por isso, censura.

D) Na verdade, o douto Acórdão recorrido decidiu anular o acto administrativo sob recurso contencioso com fundamento em violação das disposições legais invocadas pela ora Recorrida sendo, portanto, irrelevante, que a sua interpretação da lei seja, no que concerne aos efeitos que daí resultem para o caso concreto (quanto ao modo de cálculo do abono para falhas) em parte distintos da versão sustentada pela ora Recorrida.

Termos em que e invocando o douto suprimimento de V. Ex.as não deve esse Supremo Tribunal Administrativo conhecer do recurso por falta de indicação dos vícios do julgado ou, assim, não se entendendo,



deve negar-lhe provimento por o Acórdão recorrido não ter violado qualquer disposição legal aplicável.

Afastando desde já a questão suscitada pela recorrida quanto à impossibilidade de conhecimento do presente recurso - na verdade a Autoridade recorrida põe em causa precisamente a decisão agravada e os respectivos fundamentos o que é o bastante para permitir ao tribunal superior conhecer do pedido, nos termos do artigo 690 do Código de Processo Civil - e atendo-nos à matéria de facto já relatada que não sofreu contestação, apura-se que a questão a decidir consiste, como aliás bem detectou o Tribunal recorrido, em determinar o critério de cálculo do montante do abono para falhas a que a Recorrente contenciosa aufere, na sua qualidade de tesoureira da Fazenda Pública.

Precisando melhor, apura-se não haver dúvida, face às posições já assumidas no processo, que cabe à Recorrente uma verba de 10% sobre um determinado montante remuneratório; o que está em causa é a identificação dessa base de cálculo, já que a Administração entende que esta deve ser igual ao montante correspondente à remuneração que o interessado tinha direito em 01OUT89, sujeito à actualização de que entretanto beneficiaram as remunerações nos termos gerais, e a Recorrente contenciosa entende que aquele cálculo deverá incidir sobre o seu actual vencimento, de montante superior àquele, decorrente das regras introduzidas pelo novo sistema retributivo da Função Pública.

Viu-se já que o Tribunal recorrida aderiu à tese da Recorrente. Vejamos se bem.

Apura-se que este Supremo Tribunal decidiu já questões idênticas àquela que agora está *in iudicio*, inclinando-se para uma posição contrária àquela que o Tribunal recorrido plasmou no processo.

Assim, nos acórdãos desta Secção de 21JUN2000, 12OUT2000, 18OUT2000, 30OUT2000, 10JAN2001, 26ABR2001, 03MAI2001, 08MAI2001 e 10MAI2001, considerou-se que, por força do congelamento das regras de cálculo deste tipo de abonos - determinado pelo art 13 do DL 167/91 de 09MAI - o montante em causa continuava a ser determinado nos termos do art 18 do DL 519-A1/79 de 29DEZ, até à revogação desta norma pelo DL 532/99 de 11DEZ que, esse sim, adoptou um *novo* critério de atribuição do falado abono.

Por fim, no acórdão de 03ABR2001 (recurso 45 975) o Pleno desta Secção adoptou, com argumentos exaustivos, a posição que vinha sendo seguida, julgando que "o abono para falhas do pessoal das Tesourarias da Fazenda Pública subsistiu nos precisos termos do art 18 do DL 510-A1/79 de 29DEZ, até à entrada em vigor do DL 532/99 de 11 DEZ, o que significa que se manteve a base de cálculo nos valores, com actualizações, que em 30SET89 (portanto, antes do NSR) vigoravam como vencimento ilíquido das letras correspondentes aos vencimentos dos tesoureiros da Fazenda Pública.

Ora, porque a tese exposta pela Recorrente contenciosa, aceite pelo Tribunal recorrida, não põe em causa tais argumentos, é de continuar a manter aquele entendimento.

Na verdade, conforme se salienta no aresto do Pleno, está aqui também em causa o princípio da adequação dos suplementos às particularidades do exercício de certas funções e, nessa perspectiva, a solução perfilhada no acórdão recorrido acentuaria desrazoavelmente a desigualdade entre funcionários do mesmo grupo, entre si já distinguidos por diferentes escalões, aditando-lhes mais uma diferença remuneratória, sem que desta feita se apure existir qualquer cor-

respondência com a prestação efectiva do serviço que a justifica e que é, para todos eles, a mesma: o manuseamento de valores.

Pelo exposto, sem necessidade de mais desenvolvidas considerações, acordam em conceder provimento ao recurso, revogam o acórdão recorrido e negam provimento ao recurso contencioso.

Custas pela Recorrente contenciosa em ambas as Instâncias, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria respectivamente nos seguintes valores: cento e cinquenta e cem euros de taxa de justiça e em 50% destes valores como procuradoria.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Pamplona de Oliveira* (Relator) — *António Samagaio* — *Simões de Oliveira*.

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Inutilidade superveniente da lide. Proibição de entrada em salas de jogos. Casinos. Inconstitucionalidade orgânica. Direito ao jogo. Questões de inconstitucionalidade abstracta. Escolha e dosimetria de sanções administrativas. Princípio da proporcionalidade. Fundamentação do acto administrativo.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Tendo o recurso contencioso por objecto um acto que manteve uma sanção administrativa de proibição de entrada em salas de jogos, o decurso do prazo de proibição não implica uma total eliminação, no futuro, dos efeitos do acto recorrido, quando a aplicação da sanção produz também efeitos reflexos a nível do bom nome do visado, e a sua manutenção é susceptível de ser considerada como circunstância agravante para efeitos de aplicação de outras sanções.*
- 2 — *Nestas condições, o recurso contencioso é de considerar um meio processual idóneo para eliminação daquele efeito do acto recorrido, pelo que não pode concluir-se que seja inútil o seu prosseguimento, após o decurso do prazo de proibição.*
- 3 — *O direito ao jogo não é incluído entre os direitos, liberdades e garantias, nem entre os direitos económicos e sociais constitucionalmente identificados, pelo que o estabelecimento do seu regime legal não está incluído na reserva relativa de competência legislativa da Assembleia da República.*
- 4 — *A sanção de proibição de acesso a salas de jogos com fundamento na inconveniência da presença do visado, prevista no n.º 1 do art. 38.º do Decreto-Lei n.º 422/89, de 2 de Dezembro, aplicada fora do âmbito de processos contra-ordenacionais, tem suporte na autorização legislativa concedida ao Governo pela Lei n.º 14/89, de 30 de Junho.*

- 5 — *A autorização legislativa concedida por esta Lei contém definição do seu sentido e objecto, pelo que não é inconstitucional.*
- 6 — *O Supremo Tribunal Administrativo não tem competência para apreciar questões de inconstitucionalidade abstracta de normas, devendo considerar-se como tal as suscitadas relativamente a normas que não relevam para decisão do recurso.*
- 7 — *A escolha e dosimetria das penas aplicadas pela Administração, efectuada dentro dos parâmetros legais, insere-se no âmbito da discricionariedade técnica, só sendo sindicável a actividade da Administração pelos tribunais nos casos de erro manifesto ou quando se detecte uma violação dos princípios que devem reger a globalidade da actividade administrativa.*
- 8 — *Não é desproporcionada a sanção de proibição de entrada em salas de jogos aplicada a um frequentador que revelou falta de preparação para respeitar regras de conduta que nelas devem ser observadas, ao apropriar-se de créditos de outros frequentadores, quando se revela forte adequação dos factos praticados à sua personalidade.*
- 9 — *A fundamentação do acto administrativo é suficiente quando permite a um destinatário normal aperceber-se do itinerário cognoscitivo e valorativo seguido pelo autor do acto para proferir a decisão, isto é, quando aquele possa conhecer as razões por que o autor do acto decidiu como decidiu e não de forma diferente.*

Recurso n.º 45.972 em que são recorrente Basílio José Vilas Santos e recorridos o Secretário de Estado do Turismo e outros. Relator: Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro Dr. Jorge de Sousa.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

1 - BASÍLIO JOSÉ VILAS SANTOS interpôs neste Supremo Tribunal Administrativo recurso contencioso do Despacho n.º 7/2000/SET do Senhor Secretário de Estado do Turismo que indeferiu o recurso hierárquico necessário que interpôs de um despacho do Senhor Inspector-Geral de Jogos, que lhe aplicou uma sanção de proibição de entrada nas salas de jogos de todos os casinos do País, pelo período de um ano, contado quanto ao Casino do Estoril, desde 18-3-99, data da respectiva proibição preventiva.

Na sua resposta, a autoridade recorrida defendeu o não provimento do recurso e suscitou as questões prévias da ilegitimidade passiva, por falta de indicação da concessionária daquele Casino, Estoril-Sol, S.A., como interessada a quem o provimento do recurso pode prejudicar, e do caso decidido quanto ao acto que confirmou a medida tomada pelo Director do Serviço de Jogos daquela concessionária.

O recorrente respondeu às questões prévias.

Por despacho de 19-9-2000, foi ordenada a citação da referida concessionária, que apresentou contestação.

O recorrente apresentou alegações com as seguintes conclusões:  
1 - *O art. 38.º do DL 422/89, de 2/12, aplicado pelo acto recorrido, enferma de inconstitucionalidade orgânica, pois a lei de autorização legislativa (L 14/89, de 30/6) não permite nem contém, no seu sentido*

*e objecto, a possibilidade de aplicação administrativa de sanções passíveis de limitador longo período acesso aos locais de jogo, fora do âmbito de um processo contra-ordenacional, dotado das respectivas garantias (referidas no n.º 7 do art. 2.º da Lei), sendo certo que se trata de matéria de estado e capacidade das pessoas e Direitos, Liberdades e Garantias, ambas sujeitas a reserva relativa de lei da Assembleia da República (cfr., art. 168.º/1 a) e b) da C.R.P., versão da revisão de 1982).*

2 *Em alternativa, e caso se entenda que a referida lei de autorização legislativa conferia ao Governo, através da norma do art. 2/2/d) a possibilidade de, por si, definir por via legislativa os pressupostos da medida de interdição de acesso de até 5 anos prevista no art. 38.º do DL 422/89, então, será a própria lei de autorização que enferma de violação da norma do n.º 2 do art. 168.º da CRP (na redacção da revisão de 1982), não fixando de forma clara o seu sentido e/ou objecto (dada a identidade da medida com a sanção acessória contra-ordenacional prevista no n.º 7 do art. 2.º da L 14/89, de 30/6);*

3 - *Acresce que o DL n.º 10/95, de 19/1, que alterou o DL 422/89, não foi precedido de lei de autorização legislativa, embora incida novamente sobre matéria de estado e capacidade das pessoas e Direitos, Liberdades e Garantias, sujeitas a reserva relativa de lei da Assembleia da República (cfr., art. 168.º/1 a) e b) da C.R.P., versão da revisão de 1989), pelo que enferma de inconstitucionalidade orgânica, pelo menos nas alterações dos arts. 36.º a 39.º.*

4 - *O acto recorrido enferma de falta, insuficiência ou incongruência de fundamentação, de facto e de direito, violando o disposto nos arts. 124.º e 125.º/1 do CPA, por se limitar de forma genérica e vaga a aludir o risco de prejuízo para a qualidade da oferta do casino sem consubstanciar de forma concreta e individualizada os prejuízos que derivam da actuação do ora recorrente, não permitindo conhecer das motivações inerentes à opção pela aplicação da medida de um ano de proibição em detrimento de outras, nem dos motivos que levaram a autoridade recorrida a perfiar o Parecer do IGJ, de 6/8/99, em detrimento de pareceres divergentes, nomeadamente, os Pareceres 63/GJ/99 e 63-A/GJ/99 do Gabinete Jurídico da Secretaria Geral do Ministério da Economia.*

5 - *A insuficiência e obscuridade da fundamentação do acto recorrido coloca o ora recorrente, no que respeita à reacção contra o acto, numa situação similar à do destinatário de acto carente de fundamentação, dificultando o exercício do seu direito de defesa.*

6 - *Finalmente, o acto recorrido viola o princípio da proporcionalidade (art.º 5.º do CPA) ao impor a proibição de entrada na sala de jogo pelo período de um ano, medida excessiva face à conduta do ora recorrente, à ausência de antecedentes do mesmo, à ausência de prova dos factos imputados, à destruição ilegal de meios de prova (cassetes), pois:*

- *O ora recorrente é um jogador assíduo que ao longo dos anos sempre se comportou com urbanidade e correcção, tendo sido inexplicavelmente expulso, no dia 18 de Março de 1999, por um comportamento que em nenhum momento perturbou os restantes clientes ou prejudicou a qualidade do serviço prestado pela concessionária.*

- *A correcção do comportamento do ora recorrente ao longo da tarde do referido dia 18 de Março de 1989 seria facilmente comprovada pelo visionamento dos filmes que cobriam os acontecimentos, entre as 15h e as 15.30, período que o ora recorrente despendeu a quantia de Esc. 50.000\$. No entanto, as respectivas cassetes foram destruídas em violação*

do preceito que impõe a sua conservação durante 30 dias (52.º/4 do Decreto Lei 422/89, de 2 de Dezembro).

- O acto recorrido fundamenta-se na pretensa ilicitude do comportamento do ora recorrente, sem no entanto especificar o valor dos créditos de que se teria eventualmente apropriado nem quantificar o prejuízo inerente. Ora, a conduta do ora recorrente traduziu-se, tão-só, na utilização de toalhetes ali deixados para uso dos clientes e na utilização de créditos deixados nas máquinas a que se tinha dirigido para continuar a jogar

- Os créditos em questão eram de tão exíguo valor que a própria concessionária não conseguiu avaliar. Mais, parece ser de senso comum não se poder exigir de cada cliente que se dirige a uma máquina a obrigação de chamar um funcionário para que recolha créditos correspondentes a Esc. 25\$, 50\$, 100\$ ou no máximo 200\$, correndo o risco de perder o seu lugar, quando é de conhecimento geral que as máquinas são extremamente disputadas.

Donde resulta que a sanção aplicada é manifestamente desproporcionada à infracção que se tem por cometida dada a irrelevância dos valores, a inexistência de intuito doloso por parte do ora recorrente e de prejuízo para a concessionária ou para os restantes clientes.

A autoridade recorrida apresentou alegações com as seguintes conclusões:

1 - São as conclusões da alegação que demarcam o objecto de cognição do recurso e o abandono, nas alegações finais, de vícios invocados na petição, corresponde a redução da causa de pedir.

2 - Na petição de recurso não foram alegadas as inconstitucionalidades ora invocadas e que encerram matéria cognoscível e invocável «ab initio».

3 - As condutas susceptíveis de instauração do procedimento de contra-ordenação para a aplicação de uma coima e, acessoriamente, de uma medida de interdição de entrada nas salas de jogo não se confundem com a proibição de entrada nas salas a indivíduos cuja presença seja inconveniente.

4 - A concessionária incumbe destruir as gravações e devê-la-ia fazer em qualquer um dos trinta dias subsequentes ao da obtenção das mesmas, salvo se contiverem matéria de investigação ou susceptível de o ser e, por isso, se devam manter por mais tempo.

5 - A competência da Inspeção-Geral de Jogos abrange não só o controlo da permanência e proibição de entrada nos casinos e salas de jogo, mas também o da reserva e recusa de acesso a estes locais.

6 - O Recorrente foi notificado para se pronunciar sobre os factos que lhe eram imputados (fls. 15 do processo instrutor) e no exercício desse direito requereu diligências de prova (fls. 19), assistiu à realização das mesmas acompanhado de advogado (fls. 22), consultou o processo e apresentou defesa.

7 - Os fundamentos da aplicação da medida de proibição de entrada nas salas de jogos e da sua duração estão convenientemente e suficientemente apontados no acto recorrido e os mesmos foram clara e totalmente entendidos pelo Recorrente como o demonstra e confessa no presente recurso.

A contra-interessada apresentou alegações com as seguintes conclusões:

1 - O Despacho que contém o acto recorrido para além dos pareceres de que se apropria, remete expressamente, quanto à sua fundamentação, para a Informação de 06.08.99 da Inspeção Geral de Jogos, como permite, aliás, o art. 125.º n.º 1 do C.P.A.

2 - A referida informação remete parte da sua fundamentação para os autos do processo instrutor, encontrando-se este convenientemente fundamentado através de uma exposição clara, suficiente e congruente dos fundamentos de facto e de direito, referindo quais os que se consideram provados e os que não se consideram provados, bem como as razões que presidiram às decisões tomadas em face das normas aplicáveis.

3 - De toda a argumentação expendida pelo recorrente nos recursos podemos facilmente concluir que o recorrente compreendeu o sentido e alcance de tudo o que aconteceu no processo, pelo que a fundamentação não pode deixar de tomar em consideração a posição que o destinatário ocupou no procedimento em que foi praticado o acto.

4 - É demais evidente que o recorrente compreendeu a fundamentação do acto sub judice, tanto mais que confessou a prática dos factos que lhe foram imputados, não podendo, assim, subsistir quaisquer dúvidas quanto à sua compreensão do mesmo.

5 - No acto recorrido, expressamente ou por remissão, são referidas as normas jurídicas violadas, os comportamentos imputados ao recorrente, as atenuantes, as agravantes, os factos provados, enfim, toda a matéria relevante para a fundamentação da decisão tomada, a qual só por manifesta má fé do recorrente pode ser tida como insuficiente.

6 - Embora o preenchimento de conceitos indeterminados se insira na "margem de livre apreciação administrativa" sendo, enquanto tal, insindicável pelos tribunais, é demais evidente que no presente caso o conceito de inconveniência se encontra preenchido pelo comportamento do recorrente, pois a presença de alguém que se apropria ilegítimamente das fichas de jogo de outros frequentadores da sala de jogos constitui, obviamente, uma presença inconveniente para o ambiente que deve ter uma sala de jogo.

7 - Não existe qualquer direito ao jogo no nosso ordenamento jurídico, bem pelo contrário, esta actividade sempre foi encarada como algo a proibir ou controlar.

8 - Os Casinos não são locais públicos, mas de acesso reservado, e, por isso, deve entender-se que não existe um direito de frequentar um Casino por parte de qualquer pessoa.

9 - O Estado, nos termos do artigo art. 36.º da Lei do Jogo, conferiu às concessionárias o poder - dever de aplicar a algumas pessoas a medida de recusa de acesso às salas de jogos, desde que considere a sua presença inconveniente.

10 - Tal como sucede no caso da concessão de Serviços de Transporte Colectivo, também na concessão da Actividade do Jogo, a Administração atribuiu às concessionárias poderes de autoridade destinados a assegurar o bom funcionamento dos serviços prestados e o bom ambiente das instalações, sendo-lhes permitido recusar o acesso ou determinar a expulsão de indivíduos que ponham em causa a prossecução adequada da actividade concessionada, e competindo-lhes, devido aos seus conhecimentos da actividade em causa e das exigências dos seus utilizadores, aferir da verificação ou não dos referidos requisitos.

11 - Em última instância é a Inspeção Geral de Jogos que domina a decisão de proibir as entradas e de expulsar os frequentadores que violem disposições legais aplicáveis, ou seja, a Administração não delega poderes de autoridade a qualquer preço.

12 - Não se verificou qualquer caducidade da medida em causa, contrariamente ao que alega o recorrente nem foram ultrapassados os prazos previstos na lei.

13 - A conduta do recorrente, para além de constituir contra-ordenação por violação de disposições como tal previstas na Lei do Jogo, consubstancia Crime de Furto previsto no art. 203.º do Código Penal e punido com pena de prisão até três anos.

14 - Perante as inúmeras agravantes existentes no caso sub judice e a quase inexistência de atenuantes, é manifesto que um ano de proibição de entrada nas salas de jogos dos Casinos relativamente a 5 anos, fixados como limite máximo, tendo em conta os factos provados e confessados pelo recorrente, não é violador do princípio da proporcionalidade, mas sim acolhedor do princípio do mínimo penal adequado à prevenção geral e especial, não se verificando qualquer violação do Princípio da Proporcionalidade.

15 - Do visionamento das imagens das câmaras de vigilância resultou provado que o recorrente utilizou fichas que não lhe pertenciam, não tendo provado qualquer combinação, anuência ou consentimento do anterior jogador.

16 - O acto de destruição das imagens respeitantes às máquinas onde alegadamente o recorrente estivera a jogar antes de cometer os factos em apreço, por não conterem qualquer matéria susceptível de investigação não constitui uma violação da Lei por parte da concessionária, mas sim o cumprimento correcto e atempado de um dever legal.

17 - É do mais elementar bom senso que ninguém se deve apropriar de bens alheios, é uma norma presente nos mandamentos da lei de Deus, que todas as culturas de tradição judaico-cristã acolheram e consagraram nos seus códigos penais, sendo absurdo que no casino existissem cartazes com as regras que o recorrente violou, sendo igualmente absurda a alegação por parte do recorrente de que não tinha consciência da ilicitude dos actos que praticou.

18 - Toda a defesa apresentada pelo recorrente reflecte a sua má fé, não se podendo admitir que após ter confessado os factos que lhe são imputados, o recorrente venha posteriormente negar a prática de qualquer facto ilícito, para depois vir invocar a confissão como atenuante.

O Excelentíssimo Procurador-Geral Adjunto emitiu douto parecer no sentido do não provimento do recurso, pelas seguintes razões, em suma;

- *Improcedem as inconstitucionalidades, pois a autorização legislativa concedida ao Governo continha todos os elementos necessários, não extravasando o Decreto-Lei n.º 422/89 os limites contidos naquela;*

- *O acto está suficientemente fundamentado tendo permitido ao recorrente apreender com naturalidade os motivos e o sentido da sanção que lhe foi imposta;*

- *Quanto à inibição que esta encerra, a autoridade recorrida goza da mais ampla margem de apreciação de modo a poder concluir que a inibição se justificou - Acórdão do Pleno de 9-11-99, no recurso 39.368 - margem essa que no caso presente não foi ultrapassada.*

Colhidos os vistos legais, pelo anterior Excelentíssimo Relator foi suscitada a questão prévia da inutilidade superveniente da lide por, em suma, os efeitos jurídicos do despacho impugnado se mostrarem «exauridos com o decurso integral do prazo fixado para a proibição do recorrente entrar nas salas de jogos de todos os Casinos do País,

não sendo já possível a reintegração da ordem jurídica pretensamente violada, com a reconstituição natural da situação actual hipotética» e que «a satisfação de um interesse meramente moral resultante da eventual anulação do acto contenciosamente sindicado» «não pode considerar-se fonte de legitimidade bastante para, por si só, justificar o prosseguimento do recurso (cfr. por todos o Ac. do Pleno de 27.04.99 - Rec. n.º 35.283)».

Notificadas as partes para se pronunciarem sobre esta questão, apenas o recorrente se pronunciou, afirmando manter interesse na anulação do acto recorrido.

Afirma ainda o recorrente, em suma,

- *que a posição assumida no referido despacho viola a Constituição, em face do direito à tutela judicial efectiva, previsto nos arts. 20.º e 268.º);*

- *que a utilidade do recurso não está dependente da consumação ou não da lesão imposta pelo acto recorrido;*

- *que aos recorrentes não pode ser imposta a utilidade ou inutilidade do processo sob a forma de especulações prospectivas quanto à execução do julgado;*

- *a inexistência de ligação entre a utilidade do processo de recurso contencioso ao de execução de julgado tem sido defendida pela doutrina e pela jurisprudência;*

- *que pelo acto (supõe-se que o recorrente se reporta ao despacho do Relator) são postos em causa, para além das normas constitucionais referidas, os direitos fundamentais do recorrente ao seu bom nome e a liberdade de circulação, que constituem interesses primários e não secundários.*

2 - Antes de mais, importa apreciar a questão da inutilidade superveniente da lide suscitada.

No art. 48.º da L.P.T.A. estabelece-se que «o acto ou facto que apenas faça cessar para futuro os efeitos de acto anterior não obsta à interposição ou ao prosseguimento de recurso, para sentença anulatória, em relação aos efeitos produzidos».

Este Supremo Tribunal Administrativo tem vindo a entender que, em situações deste tipo, só se justifica o prosseguimento do recurso, após a cessação de produção de efeitos pelo acto impugnado, quando estes efeitos sejam efeitos típicos do acto impugnado susceptíveis de serem eliminados como consequência da anulação contenciosa desse acto, por via da reposição natural da situação actual hipotética. (1) No caso em apreço, porém, estando-se perante um acto que aplicou uma sanção administrativa, não se pode falar de uma total eliminação no futuro dos efeitos do acto recorrido, como efeito do decurso do prazo de proibição referido.

Na verdade, a aplicação de uma sanção, independentemente dos efeitos directos por ela visados, é susceptível de produzir também

(1) Neste sentido, podem ver-se os seguintes:

- de 30-4-92, proferido no recurso n.º 26597, publicado em *Apêndice ao Diário da República* de 16-4-96, página 2697;

- de 15-10-92, proferido no recurso n.º 26639, publicado em *Apêndice ao Diário da República* de 17-5-96, página 5606;

- de 11-2-93, do Pleno, proferido no recurso n.º 26591, publicado em *Apêndice ao Diário da República* de 16-10-95, página 108, e em *Acórdãos Doutrinários do Supremo Tribunal Administrativo*, n.º 386, página 208;

- de 18-2-98, do Pleno, proferido no recurso n.º 28433, publicado no *Boletim do Ministério da Justiça* n.º 474, página 202;

- de 1-10-98, proferido no recurso n.º 32780;

- de 14-1-99, proferido no recurso n.º 28669, publicado no *Boletim do Ministério da Justiça* n.º 483, página 75.

efeitos reflexos a nível do bom nome do visado, quando os factos em que estão subjacentes tiverem idoneidade para tal.

É isso o que sucede no caso dos autos, em que a sanção de proibição de entrada em salas de jogos teve por base a imputação ao recorrente de apropriação ilícita de fichas para utilização em máquinas de jogo, comportamento que, a comprovar-se, afecta o bom nome do recorrente.

Assim, numa situação deste tipo, o prejuízo para o bom nome do recorrente é um efeito directo e necessário da aplicação da sanção, não dependente do seu cumprimento, efeito esse que não é eliminado pelo decurso do prazo de proibição de entrada nas salas de jogos.

Por outro lado, o eventual provimento do recurso, com anulação do acto recorrido, poderá, *só por si*, independentemente de execução de julgado, ter efeitos a nível da reposição do bom nome do recorrente, pois ele defende no presente recurso, além do mais, não estarem provados que revelem a apropriação de fichas que não lhe pertencessem e não ter praticado factos com consciência da sua ilicitude (arts. 39.º a 41.º e 51.º a 58.º da petição de recurso e parágrafo 4.º da conclusão 6.ª das alegações).

Nestas condições, o recurso contencioso é de considerar um meio processual idóneo para eliminação daqueles efeitos do acto recorrido, pelo que não pode concluir-se que seja inútil o seu prosseguimento após o decurso do prazo de proibição.

Para além disso, a existência ou não de uma sanção, pode relevar para efeito de graduação de ulteriores sanções, por outros factos, que eventualmente possam vir a ser aplicadas ao recorrente, pelo que tem de concluir-se que não é inútil apreciar se a decisão punitiva se deve ou não manter.

Assim, em matéria sancionatória, não se pode afirmar que a persistência ou não do acto que aplica a sanção é inútil, mesmo que se trate de uma pena já cumprida.

Termos em que acordam em julgar que não se verifica inutilidade superveniente da lide.

3 - Com base nos elementos que constam do processo principal e do processo instrutor, consideram-se provados os seguintes factos com interesse para a decisão da causa:

*a) No dia 18 de Março de 1999, o recorrente encontrava-se na sala de máquinas automáticas do Casino do Estoril.*

*b) Nesse mesmo dia, por volta das 19 horas, os operadores das câmaras de controlo elaboraram a comunicação que consta de fls. 8 do volume II do processo instrutor, nos seguintes termos:*

DE: C.C.T.V.

PARA: DIRECÇÃO DOS SERVIÇOS DE JOGOS

DATA: 99.03.18

ASSUNTO: OCORRÊNCIA NA S.M.A.

Cerca das 18h40 visionamos um indivíduo que já constava no nosso arquivo de fotografias devido ao seu comportamento suspeito.

As 18:40:38, após andar a circular junto das máquinas do DCU 45, repara que a máquina 4509 está desocupada, dirige-se a ela e apropria-se de algo que estava no seu prato, retirando-se imediatamente do local.

Ao visionarmos o comportamento do suspeito, reparamos que este indivíduo percorre a S.M.A. a olhar constantemente para as máquinas, Às 18:42:55, o indivíduo dirige-se junto à máquina 0707, repara que não se encontra ninguém a jogar nela, efectua duas jogadas sem ter

depositado fichas, carrega no botão de desmarcar créditos e apropria-se das fichas que caem no prato da máquina, abandonando de imediato o local e dirigindo-se à máquina 0830, joga na mesma com fichas que possivelmente se tinha apropriado nos casos atrás descritos. Ao deixar a máquina 0830, continua a vaguear pela Sala e repara que na máquina 0524 não se encontrava ninguém a jogar, ao chegar junto dela, carrega no botão de jogada e joga sem ter depositado fichas na respectiva ranhura, abandonando-a de seguida indo na direcção da Sala de Jogos Tradicionais. Entrámos de imediato em contacto com o Sr. Manuel Anok e o Dr. António Oliveira, que nos instruíram no sentido de alertarmos o Sr. Geraldês do sucedido, dirigindo-se este à Régie para identificação do suspeito.

Situação gravada na cassete N9-7.

(Assinaturas) Luís Pereira - Luís Elias

*c) O recorrente era a pessoa a quem se reportava a comunicação referida na alínea anterior*

*d) Na sequência da comunicação referida, o Senhor Director do Serviço de Jogos daquele casino mandou o recorrente retirar-se da sala de máquinas automáticas, por considerar inconveniente a sua presença, e solicitou ao Senhor Inspector da Inspeção-Geral de Jogos em serviço na zona de jogos do Estoril que confirmasse a medida adoptada e fosse decretada a proibição preventiva de acesso do recorrente às Salas de Jogo (fls. 7 do II volume do processo instrutor);*

*e) Com base nesta comunicação, foi instaurado na Inspeção-Geral de Jogos o Processo de Averiguações n.º 118/99, que consta do volume II do processo instrutor;*

*f) Em 21-3-99, o Senhor Assessor Principal, no uso de competência delegada pelo Senhor Subinspector-Geral de Jogos, proferiu o seguinte despacho (fls. 6 do processo instrutor):*

1. No uso da competência subdelegada pelo Sr. Subinspector-Geral de Jogos Dr. Joaquim Caldeira, pelo Despacho n.º 20 806 (2.ª série), de 13 de Novembro de 1998, publicado no D.R. n.º 275, II Série, de 27 do mesmo mês, determino que se proceda a averiguações na sequência da participação anexa à carta n.º 135/DJS/99, de 19 de Março corrente, do Director do Serviço de Jogos do Casino do Estoril, a fim de se apurar se existe fundamento que justifique a proibição do acesso às salas de jogos, relativamente ao frequentador BASÍLIO JOSÉ VILAS SANTOS, melhor identificado na ficha anexa.

2. Nos termos do art.º 37.º do Decreto-Lei n.º 422/89, de 2 Dezembro, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 10/95, de 19 de Janeiro, e tendo em vista o disposto no seu n.º 3, confirmo a expulsão determinada pelo Sr. Director do Serviço de Jogos, pelo que deve manter-se a interdição do acesso às salas de Jogos deste Casino ao referido frequentador até decisão do processo de averiguações ora mandado instaurar, do que devem ser notificados a Estoril-Sol, S.A. e o citado frequentador.

3. A instrução fica a cargo do signatário.

Casino do Estoril, 21 de Março de 1999.

O COORDENADOR DA EQUIPA,

(Assinatura)

Flávio Gonçalves Marques

(Assessor Principal)

*g) Em 31-3-99, no Processo de Averiguações referido, foi efectuado o visionamento da cassete N9-7 [referida na alínea b)] e elaborado auto, nos seguintes termos (fls. 16 do II volume do processo instrutor):*

AUTO DE VISIONAMENTO DE CASSETE DE IMAGEM.

Aos 31 de Março de 1999, eu, Flávio Gonçalves Marques, assessor principal da Inspeção-Geral de Jogos, procedi ao visionamento das imagens gravadas na cassete N9-7, de 99-03-18, no Gabinete do C.C.T.V. da salas de jogos do Casino do Estoril, na presença e com a colaboração do empregado da Estoril-Sol, S.A., ali em serviço, o operador Sr. Luís Pedro Mendonça Alves Pereira, relacionadas com o comportamento do frequentador BASÍLIO JOSÉ VILAS SANTOS, na sala de máquinas automáticas do Casino do Estoril, na partida do dia 18 de Março de 1999, tendo observado o seguinte:

- Às 18 horas, 40 minutos e 33 segundos, o referido frequentador aproxima-se da máquina 4509, que se encontra desocupada, e apropria-se de algo que estava no seu prato, retirando-se a seguir;
- Às 18 horas, 42 minutos e 56 segundos, vai junto da máquina 0707, repara que não se encontra ninguém a jogar nela, efectua duas jogadas sem ter introduzido fichas, carrega no botão de descarregar créditos e apropria-se das fichas que caem no prato da máquina;
- Às 18 horas, 43 minutos e 21 segundos, chega à máquina 0830, faz uma jogada e retira-se;
- Às 18 horas, 44 minutos e 10 segundos, vai à máquina 0524, que se encontra desocupada, faz jogadas sem introduzir fichas usando créditos nela existentes, após o que se retira.

Para constar, lavrei o presente auto que vai assinado pelo empregado da Estoril-Sol, S. A., acima mencionado, e por mim, que o dactilografei.

(assinaturas)

*h) Notificado pelo Senhor Instrutor do Processo de Averiguações para exercer o direito de audiência e defesa, nos termos que constam de fls. 19 do II volume do processo instrutor, o ora recorrente requereu o visionamento da referida cassete e, depois, em 4-5-99, apresentou naquele processo um documento que consta de fls. 32 do II volume do processo instrutor, em que afirma o seguinte:*

1. O comportamento que lhe é atribuído junto da máquina 4509 é falso, porque de nada se apropria.
  2. O comportamento que lhe é atribuído junto da máquina 0707 não corresponde igualmente à verdade.
    - 2.1. De facto, não há, em primeiro lugar, qualquer comportamento prévio para se certificar que a máquina se encontra desocupada.
    - 2.2. A ela se dirige normalmente, carregando nas respectivas teclas em gestos mecânicos e, portanto, não premeditados.
    - 2.3. Desses gestos mecânicos veio a verificar-se, posteriormente, que deram origem a que a mesma máquina descarregasse algumas fichas.
    - 2.4. É evidente que, face a tal situação, fez suas as respectivas fichas, ficando por se saber se a máquina se encontrava eventual e momentaneamente avariada (com algum problema mecânico ou eléctrico) para que tal sucedesse.
    - 2.5. É evidente que, em semelhantes situações, que acontecem amiudadamente, ninguém vai fazer entrega das fichas assim obtidas.
  3. O comportamento atribuído junto da máquina 0524 é em tudo igual ao apontado no ponto n.º 2, imediatamente anterior, pelo que aqui se dá por reproduzido o que ali se deixou referido.
- Nestes termos, os comportamentos atribuídos ao ora respondente não podem fundamentar a sua proibição de entrar nas salas de jogos dos casinos, pelo que devem os autos ser arquivados sem quaisquer consequências.

*i) Em 11-5-1999, o Senhor Instrutor do Processo de Averiguações elaborou relatório nos seguintes termos (fls. 45-47 do II volume do processo instrutor):*

#### RELATÓRIO

1. A ESTORIL-SOL, S.A., empresa concessionária da zona de jogo do Estoril, veio solicitar a proibição do acesso às salas de jogos do Casino do Estoril do frequentador BASÍLIO JOSÉ VILAS SANTOS, melhor identificado a fls. 7, com fundamento nos factos constantes da participação de ocorrência do C.C.T.V. e do relatório diário do Chefe da sala de máquinas automáticas do referido Casino e constam dos documentos de fls. 4 e 5.

2. De acordo com os citados documentos e os demais elementos de prova existentes nos autos, designadamente o auto de visionamento das imagens gravadas na cassete N9-7, de fls. 12, bem como os autos de declarações do Operador do C.C.T.V. Sr. Luís Pedro Mendonça Alves Pereira, de fls. 13, e do Subchefe da sala de máquinas automáticas Sr. Henrique Pinto Geraldês, de fls. 14, na partida do dia 18 de Março de 1999, na sala de máquinas automáticas do Casino do Estoril, o BASÍLIO JOSÉ VILAS SANTOS adoptou o seguinte comportamento:

Às 18 horas, 40 minutos e 33 segundos, aproximou-se da máquina 4509, que se encontrava temporariamente desocupada, e apropria-se de algo que estava no prato da mesma, retirando-se a seguir;

Às 18 horas, 42 minutos e 56 segundos, foi junto da máquina 0707, certificou-se de que estava desocupada, efectua duas jogadas sem introduzir fichas, servindo-se dos créditos nela existentes, prime a tecla de descarregar créditos e apropria-se das fichas que caem no prato da máquina;

Às 18 horas, 44 minutos e 10 segundos, vai junto da máquina 0524, que se encontrava desocupada, fez jogadas sem introduzir fichas, usando os créditos existentes, após o que se retirou.

3. Por despacho do Coordenador da Equipa de Inspeção, de 99-03-21, de fls. 2, foi confirmada a expulsão determinada pelo Director do Serviço de Jogos, ficando, assim, preventivamente interdita a entrada do BASÍLIO JOSÉ VILAS SANTOS nas salas de jogos deste Casino, conforme disposto no n.º 3 do art.º 37.º do Decreto-Lei n.º 422/89, de 2 de Dezembro, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 10/95, de 19 de Janeiro, até decisão do presente processo de averiguações que, pelo referido despacho, foi mandado instaurar.

4. Notificado dos factos que lhe são imputados, através do ofício n.º 441, de 99.04.05, de fls. 15, para vir aos autos alegar em sua defesa o que tivesse por conveniente, o frequentador, anteriormente à apresentação da defesa:

Por requerimento de fls. 19, veio solicitar certidão de fls. 4, 5 e 12 dos autos, bem como o "visionamento do filme no qual se baseou a imputação de determinados comportamentos ao ora requerente", o que foi deferido por despacho de fls. 20, transmitido pelo ofício n.º 507, de 99-04-19, de fls. 21, tendo visionado a cassete N9-7, acompanhado do Advogado Dr. José Luís Charrua Dinis, no dia 29 de Abril de 1999, pelas 22 horas e 10 minutos, conforme se encontra assinalado a fls. 22;

Por requerimento de fls. 23, solicitou "que a cassete N9-7 donde constam os comportamentos atribuídos àquele, seja mantida em arquivo nessa Inspeção-Geral até à conclusão dos presentes autos, e ainda por se mostrar necessária aos autos de processo-crime que

o averiguado intentou contra Manuel Augusto Leitão Anok em 14.ABR.99, por factos relacionados com o presente”;

Por despacho de fls. 25, transmitido ao averiguado pelo ofício n.º 536, de 99-04-29, de fls. 26, tal requerimento foi deferido quanto à manutenção em arquivo da cassette N9-7 até à conclusão dos presentes autos, sendo informado de que a decisão a tomar relativamente à manutenção em arquivo da referida cassette por motivos relacionados com o processo-crime que alega ter intentado contra Manuel Augusto Leitão Anok ficará dependente da apresentação de documento comprovativo da entrega no Ministério Público da respectiva queixa-crime.

Em 4 de Maio de 1999, o BASÍLIO JOSÉ VILAS SANTOS fez entrega nos autos das alegações de defesa de fls. 28 e 29, bem como de fotocópia de certidão que integra os documentos da queixa-crime apresentada no Ministério Público do Tribunal Judicial de Cascais contra Manuel Augusto Leitão Anok, que constituem as fls. 30 a 38.

5. Sobre os documentos relativos à queixa-crime, foi o BASÍLIO JOSÉ VILAS SANTOS informado, pelo ofício n.º 583, de 99-05-11, de fls. 40, que o presente processo vai ser remetido ao Senhor Inspector-Geral de Jogos, para decisão, conjuntamente com a cassette N9-7 que ficará à guarda destes autos, cumprindo aquela entidade pronunciar-se sobre pedidos da sua guarda à ordem de eventuais processos-crime que deseje apresentar e tenham acolhimento no Ministério Público, relacionados com a matéria em análise.

6. Quanto à matéria que lhe é imputada, no ofício de fls. 15, o BASÍLIO JOSÉ VILAS SANTOS respondeu nos termos que constam do documento de fls. 28 a 29, onde, em resumo, afirma que os factos que lhe são atribuídos não correspondem à verdade, não obstante as imagens filmadas na aludida cassette não deixarem margem para dúvidas, mas acaba por confessar que fez suas as fichas que fez descarregar na máquina 0707, acrescentando que “em semelhantes situações, que acontecem amiudamente, ninguém vai fazer entrega das fichas assim obtidas”, querendo com isso significar que acha normal apoderar-se de dinheiro que não lhe pertence, abandonado nas máquinas, e que, nos termos do art.º 66.º, n.º 5 do Decreto-Lei n.º 422/89, de 2 de Dezembro, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 10/95, de 19 de Janeiro, é propriedade da misericórdia local a quem deve ser entregue pela empresa concessionária do Casino, até ao dia 10 de cada mês, em relação aos valores referentes ao mês anterior, mediante depósito bancário.

E, a concluir pelos documentos que entregou no Ministério Público de Cascais, de fls. 30 a 38, também considera que é crime o facto de o Director do Serviço de Jogos Sr. Manuel Augusto Leitão Anok o ter mandado retirar das salas de jogos do Casino, pelos factos que lhe são imputados, no uso dos poderes que lhe são conferidos pelo art.º 37.º do Decreto-Lei n.º 422/89, de 2 de Dezembro, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 10/95, de 19 de Janeiro.

7. “Os casinos são estabelecimentos do domínio privado do Estado ... que visam fundamentalmente assegurar a honestidade do jogo, a concentração e comodidade dos jogadores e uma oferta turística de alta qualidade (n.º 1 do art.º 27.º do Decreto-Lei n.º 422/89, de 2 de Dezembro, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 10/95, de 19 de Janeiro);

8. O acesso às salas de jogos de fortuna ou azar é reservado não devendo ser permitida a frequência por pessoas que “possam ...

causar estragos e incomodar os demais utentes do casino com o seu comportamento” (vide art. 29.º, n.º 2, alíneas d) e e) do referido Decreto-Lei n.º 422/89).

9. Ora, o BASÍLIO JOSÉ VILAS SANTOS não respeitou aqueles requisitos e o seu comportamento descrito constitui motivo suficiente para considerar inconveniente a sua presença nas salas de jogos dos casinos.

10. Ponderados os factos e as circunstâncias descritas, nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 29.º, 35.º e 38.º, todos do citado Decreto-Lei n.º 422/89, na redacção dada pelo também citado Decreto-Lei n.º 10/95, proponho que o frequentador BASÍLIO JOSÉ VILAS SANTOS seja proibido de entrar nas salas de jogos de todos os casinos do País, pelo período de UM ANO, contado, quanto ao Casino do Estoril, desde 18 de Março de 1999, data da respectiva interdição preventiva.

Inspecção junto do Casino do Estoril, 1999-05-11

O INSTRUTOR,

Flávio Gonçalves Marques (Assessor Principal)

j) *Em 18-5-99, o Senhor Inspector-Geral de Jogos proferiu despacho nos seguintes termos (fls. 49 do II volume do processo instrutor):*

1. Concorde com o relatório de fls. 41 a 43, dos presentes autos, que aqui dou por integralmente reproduzido para os devidos efeitos legais.

2. Assim, com os fundamentos de facto e de direito aí expressos, proíbo o frequentador BASÍLIO JOSÉ VILAS SANTOS, melhor identificado a fls. 7, de entrar nas salas de jogos de todos os casinos do País, pelo período de UM ANO, contado, quanto ao casino do Estoril, desde 18 de Março de 1999, data da respectiva proibição preventiva.

Notifique-se

Inspecção-Geral de Jogos, em Lisboa, 18 de Maio de 1999

O INSPECTOR-GERAL DE JOGOS,

JOSÉ RAMOS ALEXANDRE

k) *Em 12-7-1999, o ora recorrente interpôs recurso hierárquico do despacho referido na alínea anterior para o Senhor Ministro da Economia;*

l) *Em 6-8-99, o Senhor Inspector-Geral de Jogos, em substituição, elaborou a seguinte informação, nos termos do art. 172.º do Código do Procedimento Administrativo (fls. 1 a 4 do processo instrutor):*

1. - Vem o presente recurso hierárquico interposto do despacho proferido em 18 de Maio de 1999 pelo Senhor Inspector-Geral de Jogos que proibiu o aqui Recorrente, BASÍLIO JOSÉ VILAS SANTOS, de entrar nas salas de jogos de todos os casinos do País, pelo período de um ano.

2. - O recurso é o próprio, foi atempadamente apresentado e mostra-se interposto por quem tem legitimidade.

3. - Compulsados os autos, constata-se que, na verdade, o Recorrente não foi notificado nos termos e para os efeitos do disposto no art.º 68.º, n.º 1, al.) c), do Código do Procedimento Administrativo; pelas razões que aduz, entendemos que é desculpável o erro na apresentação do presente recurso que deveria ter sido dirigido ao Excelentíssimo Senhor Secretário de Estado do Turismo ao qual deverá, assim, ser remetido o processo. Destarte, sempre se haveria de considerar sanada qualquer nulidade ou irregularidade na notificação ou outra eventualmente cometida até à apresentação da defesa.

4. - O Recorrente foi convidado a pronunciar-se sobre os factos que lhe eram imputados (cfr. fls. 15) e no exercício desse direito requereu diligências de prova (cfr. fls. 19), assistiu à realização das mesmas acompanhado do seu advogado (fls. 22), consultou o processo e apresentou a defesa junta a fls. 28 na qual - e no que releva para apreciação e valoração da sua conduta - confessou os factos de que vinha acusado e a necessidade de aplicação da medida que lhe foi aplicada, temendo-se agora que a duração da mesma não seja suficiente para alcançar o fim visado pela lei.

5. - Com efeito e como abundantemente vem fundamentado na decisão recorrida, foi convicção do instrutor do processo e do Senhor Inspector-Geral de Jogos que a proibição de entrada pelo período de um ano nas salas de jogos de todos os casinos seria suficiente para demover o aqui Recorrente de repetir práticas manifestamente violadoras das normas que regem o jogo e colocam em crise a oferta turística de alta qualidade que deve ser proporcionada pelos casinos (cfr. n.º 1, art.º 27.º do DL 422/89, de 2/12).

O arguido já havia confessado na sua defesa todos os factos que lhe foram imputados; ali alegou o ora Recorrente (cfr. fls. 28):

«2.2. A ela (referindo-se à máquina de jogo) se dirige normalmente, carregando nas respectivas teclas em gestos mecânicos e, portanto, não premeditados.

2.3. Desses gestos mecânicos veio a verificar-se, posteriormente, que deram origem a que a mesma máquina descarregasse algumas fichas.

2.4. É evidente que, face a tal situação, fez suas as respectivas fichas. . .

2.5. É evidente que, em semelhantes situações, que acontecem amiudadamente, ninguém vai fazer entrega das fichas assim obtidas.

3. O comportamento atribuído junto da máquina 0524 é em tudo igual ao apontado no ponto n.º 2, imediatamente anterior, pelo que aqui se dá por reproduzido o que ali se deixou referido.»

Revelava assim o aqui Recorrente desconhecer a lei (v.g. o destino dessas verbas) e regras que nos parecem ser de elementar convivência cívica que tinha obrigação de conhecer e respeitar (pense-se num frequentador que tenha de se ausentar por alguns minutos . . . ao bar . . . ao WC . . .); ora, a necessidade da medida decretada é agora redobrada pois vem claramente o Recorrente litigar contra norma expressa de que lhe foi dado conhecimento (cfr. fls. 42, e designadamente o seu ponto 6).

6. - Acrescenta agora o Recorrente factos que não alegou em sede própria, nem se vislumbra que a sua prova fizesse inquirir de qualquer vício o acto recorrido. Doutro passo, como se alcança do art.º 52.º, do Decreto-Lei n.º 422/89, de 2 de Dezembro, na redacção que a este foi dada pelo Decreto-Lei n.º 10/95, de 19 de Janeiro, à concessionária incumbe destruir as gravações nos trinta dias seguintes ao da sua obtenção, salvo se contiverem matéria de investigação ou susceptível de o ser e, por isso, se devam manter por mais tempo; assim sendo, agiu a concessionária no cumprimento de um dever destruindo as gravações que, segundo o próprio Recorrente, não continham matéria susceptível de investigação pelo que se não vislumbra fundamento para a invocada irregularidade na destruição da gravação.

7. - Resulta abundantemente da alegação de recurso que o Recorrente conhece e entendeu cabalmente as razões que determinaram a aplicação da medida de inibição e a duração da mesma é benévola

face à gravidade da conduta, confessadamente repetida no curto espaço de 4 minutos em duas máquinas, e a preocupante dificuldade demonstrada pelo Recorrente em aceitar a evidente gravidade dos factos que confessou. O Recorrente aceita os factos, confessa que agiu voluntária e conscientemente e «fez suas as . . . fichas» que, nos termos do art.º 66.º, n.º 5, do Decreto-Lei n.º 422/89, de 2 de Dezembro, na redacção que a este foi dada pelo Decreto-Lei n.º 10/95, de 19 de Janeiro, eram propriedade da misericórdia local, "in casu" da Misericórdia de Cascais. Ademais, parece-nos do mais elementar bom senso o conhecimento de regras tão básicas como a ilicitude de actos que se traduzam na apropriação de bens ou fichas que se encontrem em máquinas de jogo ou em qualquer outro local, não se entendendo que para tal seja necessário colocar avisos sob pena de transformarmos a paisagem ambiental num painel de avisos, desculpabilizando sucessivamente o cidadão pelo desconhecimento da lei e de valores que se reputam de elementares em qualquer sociedade e, por isso, desde muito cedo são transmitidos e assimilados pelos seus membros.

8. - Não se conhece que haja sido declarada a inconstitucionalidade de qualquer comando normativo do diploma a que se alude no ponto 8, estando os órgãos da Administração submetidos ao princípio da legalidade que os vincula a actuar em obediência à lei e ao direito e dentro dos limites dos poderes que lhe estejam atribuídos.

9. - Face ao exposto e ao que mais se alcança dos autos, designadamente do relatório de fls. 41, 42 e 43 que faz parte integrante do despacho recorrido, entendo que o recurso deve ser remetido a Sua Excelência o Senhor Secretário de Estado do Turismo, admitido e ao mesmo negado provimento.

Inspeção-Geral de Jogos, em Lisboa, 1999-08-06.

#### O INSPECTOR-GERAL DE JOGOS, EM SUBSTITUIÇÃO JAIME TORRES MARQUES

m) Em 5-11-99, o Senhor Assessor Jurídico Principal elaborou o Parecer n.º 63/GJ/99, que consta de fls. 47 a 72 do 1 volume do processo instrutor, cujo teor se dá como reproduzido, em que propõe o provimento parcial do recurso hierárquico, com redução da sanção «a um terço da sua duração»;

n) Em 23-11-99, o Senhor Inspector-Geral de Jogos, confrontado com o Parecer referido na alínea anterior, manteve a posição assumida na informação de 6-8-1999, nos termos que constam de fls. 33 a 36 do processo instrutor, cujo teor se dá como reproduzido;

o) Em 14-12-99, o Senhor Assessor Jurídico que elaborou o Parecer n.º 63/GJ/99, elaborou o Parecer n.º 63-A/GJ/99, que consta de fls. 17 a 23 do 1 volume do processo instrutor, cujo teor se dá como reproduzido, em que mantém a posição assumida naquele primeiro Parecer;

p) Em 3-1-2000, o Senhor Secretário de Estado do Turismo proferiu o Despacho n.º 7/2000/SET, que consta de fls. 15 do 1 volume do processo instrutor, nos seguintes termos:

Nos termos e fundamentos da informação de 06.08.99 da Inspeção-Geral de Jogos, elaborada ao abrigo do disposto no art 172.º do CPA, indefiro o recurso hierárquico interposto pelo recorrente Basílio José Vilas Santos, do despacho de 18.05.99 do Senhor Inspector-Geral de Jogos, que "proibiu o recorrente de entrar nas salas de jogos de todos os casinos do País, pelo período de um ano".



Notifique-se o recorrente, com conhecimento ao Senhor Inspector-Geral de Jogos, para os devidos efeitos.

Lisboa, 03.01.2000

O Secretário de Estado do Turismo,  
(Vitor Cabrita Neto)

4 - Apreciar-se-ão os vícios imputados pelo recorrente ao acto recorrido, pela ordem referida no art. 57.º da L.P.T.A., como o recorrente manifesta expressamente pretender (petição de recurso, a fls. 12 verso).

A apreciação restringir-se-á aos vícios indicados nas conclusões das alegações, pois, como resulta do n.º 3 do art. 684.º do C.P.C., aplicável por força do art. 1.º da L.P.T.A., são as conclusões que delimitam o objecto do recurso e, como é jurisprudência uniforme deste Supremo Tribunal Administrativo, consideram-se abandonados vícios indicados na petição de recurso que não sejam levados às conclusões das alegações. (2)

Assim, seguir-se-á a ordem indicada nas conclusões, mas deixando para final o vício de falta de fundamentação, por ser o que assegura menos estável protecção dos direitos do recorrente, por a anulação com fundamento nele não ser incompatível com a renovação do acto punitivo.

5 - O recorrente suscita, em primeiro lugar, a questão da inconstitucionalidade orgânica do art. 38.º do Decreto-Lei n.º 422/89, de 2 de Dezembro, por a lei de autorização legislativa em que se baseou a sua aprovação pelo Governo não permitir, fora do âmbito do processo contra-ordenacional, a previsão de aplicação de uma sanção administrativa limitadora da possibilidade de acesso aos locais de jogo, e se tratar de matéria relativa ao estado e capacidade das pessoas e direitos, liberdades e garantias, inseridas na reserva relativa de competência legislativa da Assembleia da República [art. 168.º, n.º 1, alíneas a), e b), da C.R.P., na redacção de 1982].

O n.º 1 do art. 168.º da C.R.P., na redacção de 1982, estabelecia que «é da exclusiva competência da Assembleia da República legislar sobre as seguintes matérias, salvo autorização ao Governo: a) Estado e capacidade das pessoas; b) Direitos, liberdades e garantias».

A referência ao estado e capacidade das pessoas reporta-se ao regime do direito civil relacionado com as relações familiares e com a as incapacidades gerais para o exercício de direitos, pelo que não estará no seu âmbito a matéria do exercício de direitos sociais, em que se inclui o direito ao jogo.

O direito ao jogo não é incluído entre os direitos, liberdades e garantias, nem entre os direitos económicos e sociais constitucionalmente identificados, pelo que o estabelecimento do seu regime legal não estará incluído na reserva relativa de competência legislativa da Assembleia da República, no âmbito da referida alínea b).

(2) Neste sentido podem ver-se os seguintes acórdãos:

- de 1-3-90, proferido no recurso n.º 19404, publicado em *Apêndice ao Diário da República* de 12-1-95, página 1517

- de 18-10-90, proferido no recurso n.º 17228, publicado em *Apêndice ao Diário da República* de 22-3-95, página 5908;

- de 14-11-95, proferido no recurso n.º 32732, publicado em *Apêndice ao Diário da República* de 30-4-98, página 8789

- de 11-7-96, proferido no recurso n.º 36414, publicado no *Boletim do Ministério da Justiça* n.º 459, página 323;

- de 23-1-96, proferido no recurso n.º 33823, publicado em *Apêndice ao Diário da República* de 31-8-98, página 385.

Por isso, desde logo, as normas constitucionais invocadas pelo recorrente não faziam depender de autorização legislativa o estabelecimento pelo Governo do regime legal de acesso às salas de jogo.

De qualquer forma, no que interessa ao caso em apreço, a actividade legislativa do Governo, ao aprovar o Decreto-Lei n.º 422/89, tem cobertura em lei de autorização legislativa.

Com efeito, o Decreto-Lei n.º 422/89 foi aprovado pelo Governo ao abrigo da autorização legislativa concedida pelos artigos 1.º e 2.º da Lei n.º 14/89, de 30 de Junho, que estabelecem o seguinte, no que aqui interessa:

#### Artigo 1.º

##### Objecto

É concedida ao Governo autorização para proceder à revisão da legislação que disciplina a exploração e prática dos jogos de fortuna ou azar em casinos.

#### Artigo 2.º

##### Sentido e extensão

A autorização referida no artigo anterior tem o seguinte sentido e extensão:

1) No âmbito da acção fiscalizadora da Inspeção-Geral de Jogos sobre a exploração e prática de jogos de fortuna ou azar, atribuir-lhe competência para:

a) Sancionar as infracções administrativas das concessionárias, as infracções das normas sobre a prática do jogo por parte dos trabalhadores que prestam serviço nas salas de jogos e dos ilícitos de contra-ordenação social da responsabilidade dos frequentadores das mesmas salas;

b) Aplicar medidas preventivas e cautelares de inibição de acesso às salas de jogos;

c) Consultar livros e documentos da escrituração comercial das empresas concessionárias das zonas de jogo;

d) Levantar autos de notícia por infracções previstas em diplomas legais que disciplinam a exploração e prática dos jogos;

2) Quanto às condições de acesso às salas de jogos de fortuna ou azar:

d) Definir as condições em que podem ser expulsos das salas de jogos e proibidos de nelas entrar os indivíduos cuja presença seja inconveniente;

7) Considerar as irregularidades praticadas pelos frequentadores das salas de jogos como actos ilícitos de mera ordenação social, fixando as coimas a aplicar e a pena acessória de proibição de entrada nas mesmas salas nos seguintes termos:

a) Por violação das regras dos jogos, coima mínima de 30000\$00 e máxima de 300000\$00 e proibição de entrada nas salas de jogos até 3 anos;

b) Por violação da privacidade, fazendo reportagens nas salas de jogos, coima mínima de 2000\$00 e máxima de 20000\$00 e proibição de entrada nas salas de jogos até 2 anos;

c) Por entrada irregular nas salas de jogos, coima mínima de 5000\$00 e máxima de 50000\$00 e proibição de entrada nas salas de jogos até 2 anos;

d) Por concessão de empréstimos nos casinos e seus anexos, coima correspondente ao triplo da importância mutuada e proibição de entrada nas salas de jogos de 3 a 5 anos;

e) Por actos perturbadores do desenrolar normal da partida, coima mínima de 10000\$00 e máxima de 100000\$00 e proibição de entrada nas salas de jogos até 2 anos.

Como se vê pela alínea d) do n.º 2 do art. 2.º, em que se define o sentido e extensão da autorização legislativa, foi concedida ao Governo autorização para «*definir as condições em que podem ser expulsos das salas de jogos e proibidos de nelas entrar os indivíduos cuja presença seja inconveniente*».

O art. 38.º do Decreto-Lei n.º 422/89, em que se definem essas condições, estabelece o seguinte:

#### Artigo 38.º

##### Proibição de acesso

1 Por sua iniciativa, ou a pedido justificado das concessionárias, ou ainda dos próprios interessados, o inspector-geral de Jogos pode proibir o acesso às salas de jogos a quaisquer indivíduos, nos termos do presente diploma, por períodos não superiores a cinco anos.

2 - Quando a proibição for meramente preventiva ou cautelar, não excederá dois anos e fundamentar-se-á em indícios reputados suficientes de ser inconveniente a presença dos frequentadores nas salas de jogos.

3 - Das decisões tomadas pelo inspector-geral de Jogos, por força do disposto neste artigo e nos artigos 29.º, 36.º e 37.º, cabe recurso para o membro do Governo da tutela, nos termos da lei geral. (3)

Como se conclui pelo n.º 2 deste art. 38.º, em que se prevê a existência de indícios de ser inconveniente a presença dos frequentadores nas salas de jogos como um fundamento da proibição preventiva, essa inconveniência de presença será também um dos fundamentos para proibição como sanção, prevista no n.º 1, pois não se compreenderia que pudesse ser aplicada uma sanção preventiva, com base em meros indícios de uma conduta, se não fosse aplicável pela prática da mesma uma sanção idêntica na decisão final do procedimento, com base na prova fornecida pela instrução.

Assim, a inconveniência da presença dos frequentadores nas salas de jogos, é um dos fundamentos do «*pedido justificado das concessionárias*» a que alude o n.º 1 deste último artigo.

Sendo assim, conclui-se que a aplicação da sanção prevista no n.º 1 do art. 38.º tem suporte na referida alínea d) do n.º 2 do art. 2.º da lei de autorização legislativa, pois definem-se nele «*as condições em que podem ser expulsos das salas de jogos e proibidos de nelas entrar os indivíduos cuja presença seja inconveniente*», estabelecendo-se que essa expulsão e proibição são decididas pelo Inspector-Geral de Jogos, sendo um dos casos em que estas são permitidas a inconveniência da presença do frequentador nas salas de jogo.

(3) Redacção inicial, alterada, quanto ao n.º 3, pelo Decreto-Lei n.º 10/95, de 19 de Janeiro, que não tem relevo para a apreciação do ponto que se está a tratar.

Por outro lado, como se vê pelo n.º 7 do art. 2.º da Lei de autorização legislativa, a inconveniência da presença do frequentador nas salas de jogo não integra qualquer das hipóteses de contra-ordenação aí previstas, pelo que é de concluir que, independentemente da aplicabilidade da sanção acessória de proibição de acesso a salas de jogos, a alínea d) no n.º 2 do art. 2.º ao aludir admitir a expulsão e proibição com fundamento na mera inconveniência da presença está, forçosamente, a admitir a aplicação dessas sanções fora do âmbito do processo contra-ordenacional.

Assim, é de concluir que a referida lei de autorização legislativa autorizava o Governo a legislar sobre o regime da expulsão das salas de jogos e proibição de entrada nelas de pessoas cuja presença fosse inconveniente, fora do âmbito dos processos contra-ordenacionais, pelo que não se verifica a inconstitucionalidade orgânica do art. 38.º do Decreto-Lei n.º 422/89.

6 - Em alternativa à inconstitucionalidade daquele art. 38.º, o recorrente defende que é inconstitucional a lei de autorização legislativa, por violação do art., 168.º, n.º 2, da C.R.P., na redacção de 1982, por não fixar de forma clara o seu sentido e objecto, dada a identidade da medida de proibição de entrada em salas de jogos com a sanção contra-ordenacional prevista no n.º 7 do referido art. 2.º da Lei n.º 14/89, de 30 de Junho.

Aquele art. 168.º, n.º 2, na redacção de 1982, estabelecia que «*as leis de autorização legislativa devem definir o objecto, o sentido, a extensão e a duração da autorização, a qual pode ser prorrogada*».

Este n.º 7 prevê várias situações de contra-ordenações a que pode ser aplicada a sanção acessória de proibição de entrada em salas de jogos. É esta a disposição daquela Lei 14/89 que se reporta a matéria contra-ordenacional.

O n.º 2 do mesmo art. 2.º, relativo às «*condições de acesso às salas de jogos de fortuna ou azar*» prevê também a possibilidade de ser decidida a proibição do acesso a salas de jogos fora do âmbito do processo contra-ordenacional.

Para além disso, neste n.º 2, além da proibição de entrada com fundamento na inconveniência, prevê-se também a possibilidade de o Governo legislar no sentido da proibição de acesso de vários titulares de cargos públicos, funcionários, militares, menores, incapazes, empregados de casinos e portadores de armas e explosivos, todas elas situações em que a proibição não está dependente da prática de qualquer ilícito contra-ordenacional.

Por isso, é inequívoco o sentido da Lei n.º 14/89 autorizar o Governo não só a prever a proibição de entrada como sanção acessória de contra-ordenações, como a estabelecer um regime de proibição de várias pessoas independentemente da prática de qualquer contra-ordenação.

Consequentemente, não ocorre a invocada inconstitucionalidade desta Lei por falta de indicação clara do seu sentido e objecto.

7 - O recorrente defende também que o Decreto-Lei n.º 10/95, de 19 de Janeiro, enferma de inconstitucionalidade, por falta de autorização legislativa, ao alterar o regime dos arts. 36.º a 39.º do Decreto-Lei n.º 422/89.

Valem aqui as considerações que atrás se fizeram no que respeita à desnecessidade de autorização legislativa para o Governo legislar sobre o condicionamento do acesso às salas de jogo.

De qualquer forma, as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 10/95 nas normas indicadas pelo recorrente, não têm relevo no caso em apreço.

A redacção inicial do art. 36.º do Decreto-Lei n.º 422/89, era a seguinte:

#### Artigo 36.º

##### Restrições de acesso

1 - O acesso às salas de jogos de fortuna ou de azar é reservado, devendo o director do serviço de jogos ou a Inspeção-Geral de Jogos recusar a emissão de cartões de entrada aos indivíduos cuja presença nas mesmas salas considerem inconveniente, designadamente nos casos referidos no n.º 2 do artigo 29.º

2 - Independentemente do estabelecido no n.º 1, é vedada a entrada nas salas de jogos aos indivíduos:

- a) Menores de 18 anos;
- b) Incapazes, inabilitados e culpados de falência fraudulenta, desde que não tenham sido reabilitados;
- c) Membros das forças armadas e das corporações paramilitares, de qualquer nacionalidade, quando se apresentem fardados;
- d) Quando não em serviço, os empregados dos casinos explorados pela respectiva entidade patronal;
- e) Portadores de armas, engenhos ou matérias explosivas, bem como de aparelhos de registo de imagem ou de som.

Como se vê, este artigo referia-se apenas à *emissão de cartões* de entrada nas salas de jogos e, independentemente dessa emissão, já era possível proibir o acesso daqueles cuja presença fosse inconveniente, ao abrigo do n.º 1 do art. 38.º, como se referiu.

Assim, mesmo que fosse inconstitucional a nova redacção introduzida pelo Decreto-Lei n.º 10/95, o que teria como consequência a repristinação do regime anterior (art. 282.º, n.º 1, da CRP., na redacção vigente em 1995), tal inconstitucionalidade não teria qualquer efeito sobre a validade do acto recorrido.

Por isso, não tem relevo apreciar a constitucionalidade das alterações introduzidas pelo referido Decreto-Lei n.º 10/95 no citado art. 36.º.

Do art. 37.º só o n.º 3, relativo à proibição *preventiva* de acesso, foi alterado pelo Decreto-Lei n.º 10/95, pelo que a alteração não releva para apreciação do presente recurso, que tem por objecto um acto final do procedimento, que decidiu uma proibição definitiva pelo período de dois anos.

Quanto ao art. 38.º, foi o seu n.º 1 que serviu de suporte à proibição de entrada do recorrente nas salas de jogos, disposição esta que também não foi alterada pelo Decreto-Lei n.º 10/95. O mesmo sucede com o n.º 2, que fornece elementos interpretativos sobre o alcance do n.º 1, como se referiu. Por isso, não se coloca em relação a este art. 38.º, no que concerne às normas em que se baseou a aplicação da sanção ao recorrente, a questão de inconstitucionalidade orgânica por falta de autorização legislativa relativa a este diploma.

O art. 39.º reporta-se aos documentos de acesso, pelo que também nada tem a ver com o caso em apreço.

Conclui-se assim que, em relação às normas que estão subjacentes ao acto recorrido (os n.ºs 1 e 2 do art. 38.º) não se coloca qualquer questão de inconstitucionalidade orgânica.

Em relação às disposições contidas nos arts. 36.º a 39.º do Decreto-Lei n.º 422/89 que foram alteradas pelo Decreto-Lei n.º 10/95, mas que não têm aplicação no caso em apreço, as questões de inconstitucionalidade orgânica suscitadas são questões de inconstitucionalidade abstracta, sem qualquer relevo no processo em apreço.

Ora, é ao Tribunal Constitucional e não ao Supremo Tribunal Administrativo que cabe pronunciar-se sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade abstracta de quaisquer normas - artigo 281.º, n.º 1, alínea a), da C.R.P. - no âmbito de processos próprios para tal efeito - artigos 51.º e seguintes da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro.

Por isso, mesmo que se entendesse que o condicionamento do acesso às salas de jogo se inseria na reserva relativa de competência legislativa da Assembleia da República, o Supremo Tribunal Administrativo não poderia apreciar tais questões de inconstitucionalidade abstracta.

8 - O recorrente invoca também a violação pelo acto recorrido do princípio da proporcionalidade.

Não cabe no âmbito da violação deste princípio a eventual falta de prova dos factos que estiveram na base da decisão punitiva, pois essa falta poderia implicar vício de erro sobre os pressupostos de facto, e não de violação daquele princípio da proporcionalidade.

No entanto, o recorrente faz referência também à falta de prova da actuação que a Administração lhe imputou, pelo que tem de fazer-se também essa apreciação.

No que concerne à materialidade da infracção, ela deve dar-se por assente, no que concerne à utilização de créditos e apropriação de fichas que não lhe pertenciam.

É de pôr de lado, à partida, a imputação da apropriação «*de algo*» que estava no prato da máquina n.º 4509, pois não se faz qualquer referência ao que seja, não havendo prova de que não seja um toalhete, como o recorrente sustenta.

No entanto, no que concerne à máquina 0707, é imputado ao recorrente o seguinte:

- *As 18 horas, 42 minutos e 56 segundos, vai junto da máquina 0707, repara que não se encontra ninguém a jogar nela, efectua duas jogadas sem ter introduzido fichas, carrega no botão de descarregar créditos e apropria-se das fichas que caem no prato da máquina;*

- *As 18 horas, 44 minutos e 10 segundos, vai à máquina 0524, que se encontra desocupada, faz jogadas sem introduzir fichas usando créditos nela existentes, após o que se retira.*

Sobre esta imputação disse o ora recorrente, no processo administrativo:

- *De facto, não há, em primeiro lugar, qualquer comportamento prévio para se certificar que a máquina se encontra desocupada;*

- *A ela se dirige normalmente, carregando nas respectivas teclas em gestos mecânicos e, portanto, não premeditados;*

- *Desses gestos mecânicos veio a verificar-se, posteriormente, que deram origem a que a mesma máquina descarregasse algumas fichas;*

- *É evidente que, face a tal situação, fez suas as respectivas fichas, ficando por se saber se a máquina se encontrava eventual e momentaneamente avariada (com algum problema mecânico ou eléctrico) para que tal sucedesse;*

- *É evidente que, em semelhantes situações, que acontecem amiudadamente, ninguém vai fazer entrega das fichas assim obtidas.*

Quanto à máquina 0524, o ora recorrente confirmou no procedimento administrativo que o seu comportamento «é em tudo igual» ao relativo à máquina 0707.

Tirando o que concerne à certificação prévia de que não estava ninguém a jogar na máquina, que é um pormenor sem importância apreciável, o ora recorrente confirma a materialidade dos factos que lhe são imputados, designadamente no que concerne à utilização para jogar de créditos que nela existiam e à apropriação de fichas que provenientes da descarga de créditos que nessas máquinas estavam carregados, afirmando mesmo que esta apropriação é uma conduta «evidente» e que é assim que fazem todas as pessoas.

A tese de que esses créditos que utilizou poderiam ser seus ou que poderia haver consentimento ou combinação com anteriores jogadores só aparece posteriormente, o que lhe retira qualquer credibilidade, pois, se assim fosse, e tratando-se de uma circunstância de primordial importância para a defesa do recorrente, não se compreenderia por que não a teria invocado, desde logo, ao exercer o seu direito de audiência.

No entanto, mesmo nas conclusões das alegações do presente recurso, que são a sua mais recente intervenção processual, o recorrente reconhece que a sua conduta «traduziu-se, tão-só, na utilização de toalhetes ali deixados para uso dos clientes e na utilização de créditos deixados nas máquinas a que se tinha dirigido para continuar a jogar» (conclusão 6.ª, parágrafo 4.º).

Assim, é evidente que não há qualquer razão para não considerar provado que o recorrente utilizou para jogar créditos deixados nas máquinas referidas por anteriores jogadores e se apropriou das fichas que as jogadas lhe proporcionaram.

Perante esta prova, resultante da coincidência do depoimento dos operadores com a confissão do recorrente, é irrelevante a falta da cassette com a gravação, uma vez que, mesmo sem ela, devem dar-se como provados os factos que o recorrente confessou, no que concerne à utilização para jogar de créditos que existiam nas máquinas e à apropriação de fichas que das jogadas resultaram, e são esses os factos em que se baseou a aplicação da sanção.

9 - Este Supremo Tribunal Administrativo tem vindo a entender, uniformemente, que a escolha e dosimetria das penas aplicadas pela Administração, efectuada dentro dos parâmetros legais, se insere no âmbito da discricionariedade técnica, só sendo sindicável a actividade da Administração pelos tribunais nos casos de erro manifesto ou quando se detecte uma violação dos princípios que devem reger a globalidade da actividade administrativa. (4)

(4) Essencialmente neste sentido, podem ver-se os seguintes acórdãos:  
 - de 25-6-1992, proferido no recurso n.º 29876, publicado no *Apêndice ao Diário da República* de 16-4-96, página 4311;  
 - de 3-11-1992, proferido no recurso n.º 30795, publicado no *Apêndice ao Diário da República* de 17-5-96, página 6061;  
 - de 20-4-1993, proferido no recurso n.º 30877, publicado no *Apêndice ao Diário da República* de 19-8-96, página 1895;  
 - de 9-6-1993, proferido no recurso n.º 22496, publicado no *Apêndice ao Diário da República* de 19-8-96, página 3370;  
 - de 8-7-1993, proferido no recurso n.º 28380, publicado no *Boletim do Ministério da Justiça* n.º 429, página 542, e no *Apêndice ao Diário da República* de 21-8-96, página 4035;  
 - de 13-7-1993, proferido no recurso n.º 31124, publicado no *Apêndice ao Diário da República* de 21-8-96, página 4233;  
 - de 21-4-1994, proferido no recurso n.º 32041, publicado no *Apêndice ao Diário da República* de 31-12-96, página 2982;  
 - de 30-11-1994, proferido no recurso n.º 32500, publicado no *Apêndice ao Diário da República* de 18-4-97, página 8559;  
 - de 7-2-1995, proferido no recurso n.º 34878, publicado no *Apêndice ao Diário da República* de 18-7-97, página 1327;

Entre esses princípios inclui-se o da proporcionalidade, indicado no n.º 2 do art. 266.º da C.R.P. e enunciado no n.º 2 do art. 5.º do C.P.A., que estabelece que «as decisões da Administração que colidam com direitos subjectivos ou interesses legalmente protegidos dos particulares só podem afectar essas posições em termos adequados e proporcionais aos objectivos a realizar».

No art. 66.º do Decreto-Lei n.º 422/89 estabelece-se, no seu n.º 1, que «as importâncias ou fichas encontradas no chão, deixadas sobre as mesas ou abandonadas no decurso da partida e cujo dono não seja possível determinar serão logo entregues ao director do serviço de jogos, devendo os valores correspondentes ser entregues à misericórdia local, ou, na falta desta, à mais próxima, até ao dia 15 de cada mês, em relação aos valores referentes ao mês anterior, mediante depósito bancário».

No n.º 4 do mesmo artigo, estabelece-se que «caso o legítimo proprietário de alguma das importâncias ou fichas a que alude o n.º 1 se faça reconhecer e prove o seu direito até ao fim da partida, deverão as mesmas ser-lhe entregues».

No n.º 5 do mesmo artigo estabelece-se que «o disposto neste artigo é aplicável a situações idênticas que se verifiquem nas salas privativas de máquinas e de jogo do bingo».

Resulta destas disposições que os créditos abandonados nas máquinas de jogo, têm um destino legalmente previsto, que é a entrega do director de serviço de jogos, para ulterior entrega a misericórdia, ou a entrega a quem prove o seu direito sobre eles.

Assim, é clara a ilegalidade da actuação do recorrente ao utilizar esses créditos directamente em seu próprio proveito e ao apropriar-se das fichas proporcionados pela descarga dos mesmos.

Para além disso, a posição assumida pelo recorrente, ao defender que a apropriação das fichas referidas é uma conduta «evidente», com o sentido de atitude natural ou lógica e generalizada, demonstra deficiência da sua consciência ético-jurídica, pois, mesmo que ignorasse o exacto regime legal aplicável, deveria aperceber-se de que não era razoável que esse regime fosse o de quem encontrasse quaisquer créditos nas máquinas os poder fazer seus, pois a apropriação de bens de outrem sem criar condições para o seu titular os poder reaver é generalizadamente proibida e criminalmente punível (art. 209.º, n.ºs 1 e 2, do Código Penal).

Por outro lado, a posição adoptada pelo recorrente, ao defender a sua actuação como normal («evidente») e idêntica à que a gene-

- de 11-7-1995, proferido no recurso n.º 35687, publicado no *Apêndice ao Diário da República* de 27-1-98, página 6218;  
 - de 11-6-1997, proferido no recurso n.º 38760, publicado no *Apêndice ao Diário da República* de 23-3-2001, página 4515;  
 - de 1-7-1997, proferido no recurso n.º 41177, publicado no *Apêndice ao Diário da República* de 12-6-2001, página 5327;  
 - de 23-9-1997, proferido no recurso n.º 40332, publicado no *Apêndice ao Diário da República* de 12-6-2001, página 6196;  
 - de 9-10-1997, proferido no recurso n.º 40274, publicado no *Apêndice ao Diário da República* de 25-9-2001, página 6794;  
 - de 18-2-1998, do Pleno, proferido no recurso n.º 35737, publicado no *Apêndice ao Diário da República* de 5-4-2001, página 278;  
 - de 23-6-1998, do Pleno, proferido no recurso n.º 40332, publicado no *Apêndice ao Diário da República* de 12-4-2001, página 953;  
 - de 1-7-1998, proferido no recurso n.º 39835;  
 - de 18-2-1999, proferido no recurso n.º 37476;  
 - de 4-3-1999, proferido no recurso n.º 36632, publicado no *Boletim do Ministério da Justiça* n.º 485, página 148;  
 - de 29-4-1999, proferido no recurso n.º 40579.

ralidade das pessoas teriam nas mesmas circunstâncias, demonstra que os factos praticados não são primordialmente um fruto de circunstâncias exógenas excepcionais, antes se adequam perfeitamente à sua personalidade.

Neste contexto, não pode considerar-se injustificada a aplicação de uma sanção de proibição de entrada em salas de jogos, pois a conduta do recorrente revela falta de preparação para respeitar regras de conduta que nelas devem ser observadas e, ao apropriar-se de créditos de outros frequentadores, designadamente impedindo-os de exercer o direito que lhes assegura o n.º 4 do referido art. 66.º, é susceptível de incomodar estes.

Para além disso, a atitude assumida pelo recorrente no processo de averiguações, ao afirmar a normalidade da sua actuação, não deixava entrever a existência nele de uma intenção firme de, no futuro, se abster de condutas do tipo da referida. (5)

Por outro lado, não se provou qualquer circunstância com efeito atenuante, designadamente que o recorrente tivesse um comportamento anterior melhor que o da generalidade dos frequentadores das salas de jogos.

Mesmo aceitando-se que o valor, não determinado, dos créditos utilizados fosse diminuto, a graduação da sanção em um ano, um quinto do limite máximo previsto na lei, não se afigura desproporcionada, atenta a repetição da actuação em duas máquinas, a referida forte adequação dos factos à personalidade do recorrente e a falta de qualquer indício de que o recorrente se convenceu da censurabilidade da sua conduta.

Assim, não ocorre violação do princípio da proporcionalidade.

10 - O recorrente sustenta também que o acto recorrido enferma de falta, insuficiência ou incongruência de fundamentação, de facto e de direito, violando o disposto nos arts. 124.º e 125.º, n.º 1, do C.P.A.

Segundo o recorrente, esta insuficiência e obscuridade da fundamentação do acto recorrido colocou-o, no que respeita à reacção contra o acto, numa situação similar à do destinatário de acto carente de fundamentação, dificultando o exercício do seu direito de defesa.

Os arts. 124.º e 125.º do C.P.A. estabelecem o seguinte:

#### Artigo 124.º

##### Dever de fundamentação

1 - Para além dos casos em que a lei especialmente o exija, devem ser fundamentados os actos administrativos que, total ou parcialmente:

a) Neguem, extingam, restrinjam ou afectem por qualquer modo direitos ou interesses legalmente protegidos, ou imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;

b) Decidam reclamação ou recurso;

(5) O que, aliás, se patenteia no presente recurso em que, já após a aplicação da sanção, o recorrente continua a defender que «é usual os frequentadores das salas de máquinas os casinos jogarem os créditos que são encontrados nas máquinas, ainda que vazias» e que essa «é uma reacção natural num local como a sala de jogos de um casino e que não é tido como violação de qualquer regra ou regulamento, tendo em especial atenção que na sala de jogo de máquinas do casino do Estoril não consta qualquer aviso bem visível advertindo os frequentadores de que tal conduta é proibida» (artigos 51.º e 52.º da petição de recurso) e nas alegações do presente recurso, apresentadas já depois de decorrido o período de proibição, continua a insistir que o visionamento da cassette demonstraria a correcção do seu comportamento (conclusão 6.ª, parágrafo 3) e que «parece ser de senso comum não se poder exigir de cada cliente que se dirige a uma máquina a obrigação de chamar um funcionário para que recolha créditos correspondentes a Esc. 25\$, 50\$, 100\$ ou no máximo 200\$, correndo o risco de perder o seu lugar, quando é de conhecimento geral que as máquinas são extremamente disputadas.» (conclusão 6.ª, parágrafo 5).

c) Decidam em contrário de pretensão ou oposição formulada por interessado, ou de parecer, informação ou proposta oficial;

d) Decidam de modo diferente da prática habitualmente seguida na resolução de casos semelhantes, ou na interpretação e aplicação dos mesmos princípios ou preceitos legais;

e) Impliquem revogação, modificação ou suspensão de acto administrativo anterior.

2 - Salvo disposição da lei em contrário, não carecem de ser fundamentados os actos de homologação de deliberações tomadas por júris, bem como as ordens dadas pelos superiores hierárquicos aos seus subalternos em matéria de serviço e com a forma legal.

#### Artigo 125.º

##### Requisitos da fundamentação

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

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

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

No caso em apreço, o despacho recorrido não contém fundamentação própria, limitando-se a remeter para «os termos e fundamentos da informação de 06.08.99 da Inspeção-Geral de jogos, elaborada ao abrigo do disposto no art 172.º do C.P.A.», informação esta que, no seu ponto 9, também remete para o relatório em que assentou o despacho do Senhor Inspector-Geral de Jogos, que foi objecto do recurso hierárquico apreciado no acto recorrido.

Esta fundamentação por remissão é admitida pelo n.º 1 do transcrito art. 125.º, pelo que é à face dela que há que apreciar se ocorre o vício de forma imputado pelo recorrente ao acto recorrido.

Este Supremo Tribunal Administrativo tem vindo a entender que a fundamentação é suficiente quando permite a um destinatário normal aperceber-se do itinerário cognoscitivo e valorativo seguido pelo autor do acto para proferir a decisão, isto é, quando aquele possa conhecer as razões por que o autor do acto decidiu como decidiu e não de forma diferente.

No caso em apreço, são três as razões por que o recorrente entende que o acto recorrido enferma de deficiência de fundamentação

- limitar-se de forma genérica e vaga a aludir o risco de prejuízo para a qualidade da oferta do casino sem consubstanciar de forma concreta e individualizada os prejuízos que derivam da actuação do ora recorrente;

- não permitir conhecer das motivações inerentes à opção pela aplicação da medida de um ano de proibição em detrimento de outras;

- não permitir conhecer os motivos que levaram a autoridade recorrida a perflhar o Parecer do IGJ, de 6/8/99, em detrimento de pareceres divergentes, nomeadamente, os Pareceres 63/GJ/99 e 63-A/GJ/99 do Gabinete Jurídico da Secretaria Geral do Ministério da Economia.

11 - No que concerne ao primeiro ponto, refere-se no relatório para que remete a informação subjacente ao acto recorrido que «os casinos são estabelecimentos do domínio privado do Estado . . . que visam fundamentalmente assegurar a honestidade do jogo, a concentração e comodidade dos jogadores e uma oferta turística de alta qualidade (n.º 1 do art. 27.º do Decreto Lei n.º 422/89, de 2 de Dezembro, na redacção dada pelo Decreto Lei n.º 10/95, de 19 de Janeiro)», que «o acesso às salas de jogos de fortuna ou azar é reservado não devendo ser permitida a frequência por pessoas que possam . . . causar estragos e incomodar os demais utentes do casino com o seu comportamento» (vide art.º 29.º, n.º 2, alíneas d) e e) do referido Decreto-Lei n.º 422/89) e que o ora recorrente «não respeitou aqueles requisitos e o seu comportamento descrito constitui motivo suficiente para considerar inconveniente a sua presença nas salas de jogos dos casinos».

Por sua vez, refere-se naquela informação, reportando-se aos factos imputados ao recorrente que ele teve «práticas manifestamente violadoras das normas que regem o jogo e colocam em crise a oferta turística de alta qualidade», o recorrente revelou desconhecer «regras que nos parecem ser de elementar convivência cívica que tinha obrigação de conhecer e respeitar (pense-se num frequentador que tenha de se ausentar por alguns minutos . . . ao bar . . . ao WC . . .)».

Assim, conclui-se com segurança que no acto recorrido se entendeu que resultava prejuízo para a qualidade da oferta do casino por serem praticados actos de apropriação de créditos de clientes que se acentuam momentaneamente das máquinas onde eles estão registados e por tais actos provocarem incómodos aos clientes.

Por isso, não há insuficiência de fundamentação, neste ponto.

12 - O segundo motivo por que o recorrente imputa ao acto recorrido deficiência de fundamentação é o de não permitir conhecer das motivações inerentes à opção pela aplicação da medida de um ano de proibição em detrimento de outras.

No relatório do instrutor refere-se que o facto de o recorrente não ter respeitado os requisitos de, acesso às salas de jogo, designadamente no que concerne a causar incómodos aos demais utentes, «constitui motivo suficiente para considerar inconveniente a sua presença nas salas de jogos dos casinos».

Por outro lado, é óbvio que, connexionando-se esta inconveniência da presença do recorrente nas salas de jogos com a aplicação de uma medida que concretiza esse afastamento, essa inconveniência é o motivo da opção pela medida.

Por isso, é possível pela fundamentação do acto recorrido, saber-se por que se optou por uma medida de proibição de acesso às salas de jogo e não outra.

13 - No que concerne aos motivos que levaram a autoridade recorrida a perfilhar o Parecer do IGJ, de 6/8/99, em detrimento de pareceres divergentes, nomeadamente, os Pareceres 63/GJ/99 e 63-A/GJ/99 do Gabinete Jurídico da Secretaria Geral do Ministério da Economia, em que se propunha a aplicação de uma medida de proibição de acesso de oito meses de duração, ela também está fundamentada na informação referida, em cujo ponto se refere que «a duração da mesma é benévola face à gravidade da conduta, confessadamente repetida no curto espaço de 4 minutos em duas máquinas, e a preocupante dificuldade demonstrada pelo Recorrente em aceitar a evidente gravidade dos factos que confessou.»

Assim, também neste ponto se conhecem as razões por que no acto recorrido se decidiu como se decidiu, pelo que não ocorre insuficiência de fundamentação.

Termos em que acordam em negar provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, com taxa de justiça de 400 euros e procuradoria de 80%.

Lihoa, 24 de Janeiro de 2002. — Jorge de Sousa (relator) — António Samagaio — Azevedo Moreira.

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Adjunto de Conservador. Participação emolumentar. Orientações de serviço. Acto interno. Recurso hierárquico. Rejeição.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Os actos cujos efeitos se produzem, apenas, nas relações interorgânicas, no âmbito das orientações que transmitem aos serviços, com carácter genérico, são actos internos e irrecorríveis, porque não modificam a situação jurídica dos administrados e, portanto, não são lesivos.*
- 2 — *É acto interno aquele através do qual a Direcção Geral dos Registos e Notariado transmite ao Gabinete de Gestão Financeira o seu entendimento sobre o modo como devem ser calculadas, para efeitos dos respectivos abonos e repositões, as remunerações dos Notários e Conservadores Adjuntos.*
- 3 — *Os actos internos, porque não são actos administrativos stricto sensu, não podem ser objecto de recurso hierárquico ou contencioso (arts. 120 e 166 CPA).*
- 4 — *Assim, não merece censura o despacho do Ministro competente que rejeita, ao abrigo do disposto no art. 173, al. b) CPA, o recurso hierárquico interposto de acto daquela natureza.*

Recurso n.º 46 017; Recorrente: Jerónimo Monteiro Lourenço; Recorrido: Ministro da Justiça; Relator o Ex.º Conselheiro Adérito Santos.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

### I. Relatório

*Jerónimo Monteiro Lourenço*, Ajunto de Conservador, melhor identificado nos autos, interpôs no Tribunal Central Administrativo (TCA) recurso contencioso de anulação do despacho de 27 de Outubro de 1997, do Senhor Ministro da Justiça, que rejeitou o recurso hierárquico do despacho do Director Geral dos Registos e do Notariado, que determinou a reposição da quantia de 1.652.868\$00, com fundamento

em o acto recorrido estar ferido de vícios de forma e de violação de lei.

Por Acórdão do TCA de 25.11.99 (fls. 51 a 53), foi negado provimento ao recurso.

Não se conformando com aquele acórdão interpõe o recorrente o presente recurso jurisdicional, no qual alegou e formulou as seguintes conclusões (fls. 58 a 62):

«A) São pressupostos do recurso hierárquico a existência de hierarquia, a prática de um acto administrativo por uma entidade subalterna e o subalterno não gozar de competência exclusiva.

B) O artigo 12 do DL 323/89 considera específicas do Director Geral as competências constantes do Mapa II não afastando a existência de competências mais amplas conferidas aos Directores Gerais pelas leis orgânicas dos respectivos serviços.

C) Da análise do artigo 11.º n.º 4.º do diploma resulta inequivocamente competir ao Subdirector-Geral exercer as competências que lhe forem delegadas pelo membro do Governo competente ou delegadas ou subdelegadas pelo Director Geral bem como as que lhe forem expressamente concedidas pelo diploma orgânico do respectivo serviço ou organismo.

D) A alteração introduzida pelo DL 40/94 de 11.2 atribuindo à Direcção Geral de Registos e Notariado autonomia administrativa visou a aplicação a esse departamento da reforma da contabilidade pública operada pela Lei 8/90 de 20.2 regulamentada pelo DL 155/92 de 28.7 e traduz-se na competência dos seus dirigentes para autorizar a realização de despesas e seu pagamento.

E) É à DGRN que compete a gestão de recursos humanos afectos à DGRN e aos serviços externos (artigo 2 e) do DL 40/94).

F) O Gabinete de Gestão Financeira do Ministério da Justiça através da Secção de Conservadores e Notários apenas tem competência para verificar as notas discriminativas de vencimentos e outros abonos processados nos serviços de registo e notariado.

G) O acto segundo o qual o serviço processador reconhece o direito ao abono é um acto administrativo constitutivo de direitos.

H) Os despachos do DGRN de 29.1.97 e 7.4.97 alteram a situação jurídica individual e concreta da alegante e, por confundirem remuneração global com participação emolumentar de substituição, ordenaram a reposição de determinada quantia afectando assim directa e inequivocamente a sua esfera jurídica.

I) O Adjunto colocado nessa situação por força do artigo 29 do DL 92/90 tem direito a 90% da remuneração global (vencimento de categoria e vencimento de exercício) de conservador e notário de 3.ª classe apenas pelo facto de ter ascendido a essa posição funcional.

Quando por necessidade ou conveniência de serviço o adjunto é destacado para outra repartição ou assume essa qualidade na mesma repartição em regime de substituição do titular então deverá ser compensado com a participação emolumentar do substituído.

J) O legislador distinguiu uma situação de acumulação com as próprias funções, para a qual determina 70%, de uma situação de função exclusiva de substituição para a qual consagrou a participação emolumentar por inteiro. Ao invés, se for ajudante, o legislador permite-lhe optar pela participação emolumentar correspondente ao lugar e ao período de substituição.

L) A norma inserta no diploma legal não pode ser aclarada por despacho do DGRN o que a acontecer traduz usurpação de poder.

M) Os despachos do DGRN são susceptíveis de recurso hierárquico ao Ministro da Justiça e do despacho deste último cabe recurso contencioso não tendo acolhimento o carácter interno daqueles enquanto actos administrativos,

N) Os despachos recorridos não são actos internos, pelo contrário são actos administrativos recorríveis pois são decisões da administração que ao abrigo de normas de direito público produziram efeitos jurídicos na situação individual e concreta da delegante, pelo que não pode o recurso ser julgado inadmissível com base nos artigos 120 e 173 b) do CPA.

O) Considera-se acto administrativo “aquele que traduz uma manifestação inequívoca da vontade da Administração produtora por isso de efeitos jurídicos que directa, específica e inovatoriamente recaem sobre um particular, culminando o desenrolar de um processo, ou que inserido na sua tramitação acarrete desde logo uma ofensa para o particular”.

P) “O acto administrativo é a declaração unilateral e autoritária, relativa a um caso concreto, dimanada de um órgão da Administração, no exercício da função administrativa, com vista à produção de efeitos jurídicos externos, positivos ou negativos”.

Q) “São elementos essenciais do conceito de acto administrativo, cuja definição não coincide com a fornecida pelo artigo 120 do CPA, a unilateralidade da declaração, a incidência da declaração sobre um caso ou hipótese determinada, concreta ou particular, a proveniência da declaração de um órgão da Administração, o enquadramento da declaração do órgão da Administração no domínio da função administrativa e a produção de efeitos jurídicos no ordenamento geral donde resulta a eliminação dos actos internos” preenchendo o acto administrativo objecto do recurso da ora alegante integralmente os requisitos aqui mencionados.

R) Depois da revisão constitucional de 1989, a Constituição garante o direito de recurso contencioso contra actos administrativos ilegais e o direito de acesso à justiça administrativa para tutela dos direitos e interesses legalmente protegidos.

S) A Constituição, depois da revisão de 1989 e de 1997, garante o direito de recurso contencioso de actos administrativos lesivos o que *in casu* se verifica inequivocamente.

T) “Concederia provimento ao recurso uma vez que a relação jurídica e administrativa em causa no presente litígio implica a reposição de determinativos quantia em dinheiro. Daí que a qualificação de acto interno dos actos administrativos da reposição não enquadra a realidade que os presentes autos procuram dirimir” (Voto de vencido constante do Acórdão proferido no Recurso Contencioso n.º 656/98 deste Tribunal Central Administrativo em que é recorrente Lúcia Fernanda Vale Amaral e em que está em causa a mesma situação que aqui é descrita).

U) O recurso deverá ser julgado procedente revogando-se a decisão ora recorrida tudo com as legais consequências e fazendo-se assim JUSTIÇA.»

A Entidade Recorrida, ora agravada, contra-alegou (fls. 64 a 67), tendo concluído do seguinte modo:

“a) Os despachos objecto do recurso hierárquico cuja decisão foi objecto de recurso contencioso eram inquestionavelmente actos internos;

b) Foi assim correcta a rejeição desse recurso hierárquico;

c) Ao julgar em consonância com as conclusões anteriores, o douto acórdão recorrido não sofre pois qualquer censura.»

Neste Supremo Tribunal Administrativo o Ex.mo Procurador-Geral Adjunto emitiu parecer (fl. 72 dos autos), no sentido de que o recurso não merece provimento.

Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

## II. Fundamentação

### 1. A Matéria de Facto

O acórdão recorrido deu como assente a seguinte factualidade:

a)-Na sequência de um pedido de esclarecimento do Gabinete de Gestão Financeira, a Direcção Geral dos Registos e Notariado produziu as informações n.º 25/DSRH-DRH de 14.1.97 e n.º 116/DSRH-DRN de 31.3.97, relativas ao regime de vencimento de adjuntos de Conservador, constantes do proc. instrutor e que aqui se dão por reproduzidas.

b)-Sobre as mencionadas informações recaíram os despachos de concordância de 29.1.97 e de 7A.97 do Sr. Director Geral dos Registos e Notariado.

c)-O recorrente interpôs recurso hierárquico para o Sr. Ministro da Justiça dos despachos supra-aludidos.

d)-Por despacho de 27.10.97 do Sr. Ministro da Justiça foi rejeitado o recurso hierárquico, nos termos do art.º 173º b) do C.P.A., com o fundamento de que os despachos recorridos eram actos de carácter interno que, como tal, não produziam efeitos na situação individual e concreta.

e)-Em execução dos aludidos despachos, o Gabinete de Gestão Financeira notificou o ora recorrente para proceder à reposição da quantia de Esc. 1.652.858\$00.

### 2. Do Direito

Com base nos factos relatados e que não foram questionados pelo recorrente, o acórdão recorrido negou provimento ao recurso contencioso, tendo para o efeito desenvolvido a seguinte linha argumentativa:

Como resulta da análise do processo instrutor, o recurso hierárquico interposto pelo recorrente para o Sr. Ministro da Justiça foi rejeitado por esta entidade por inverificação do pressuposto processual previsto na al. b) do art.º 173º do Código do Procedimento Administrativo, em virtude de ter sido considerado que os actos impugnados não eram susceptíveis de recurso.

Embora o recorrente reconheça no art.º 48º, da p. i. que a fundamentação do acto recorrido e a decisão de rejeição se baseiam no carácter interno dos despachos impugnados hierarquicamente, a mesma recorrente contraria tal posição nos artigos seguintes, acabando por afirmar que tais actos a afectaram de forma directa e inequívoca, traduzindo lesão dos seus interesses individuais e concretos, pelo que eram recorríveis.

Deste modo, torna-se necessário analisar com maior pormenor o teor dos despachos de 29.1.97 e de 7.4.97 do Sr. Director Geral dos Registos e Notariado, dos quais a recorrente interpôs recurso hierárquico para o Sr. Ministro da Justiça.

Como se viu, tais despachos de concordância recaíram sobre as Informações n.º 25/DSRH-DRN de 14.1.97 e n.º 116/DSRH de 31.3.97., informações essas relativas ao regime de vencimento dos adjuntos de Conservador nas Conservatórias de Registo Predial e produzidas na sequência de um pedido de esclarecimento do Gabinete de Gestão Financeira.

Nas ditas informações, constantes do processo instrutor, procede-se a uma definição e esclarecimento do regime jurídico aplicável à situação dos vencimentos dos adjuntos, com base na interpretação das normas legais consideradas pertinentes, nelas se propondo uma determinada orientação de carácter genérico, e cujos efeitos se produzem, unicamente, a nível das relações interorgânicas ou de hierarquia.

Consequentemente, com base em tais informações foram prolatados os despachos de concordância de 29.1.97 e de 7.4.97, que constituem eles próprios, tão somente, actos de orientação de procedimentos de carácter genérico, operando apenas a potencial aplicação da lei em relação a pessoas indeterminadas.

Ou seja: os despachos de concordância do Sr. Director Geral dos Registos e Notariado não impuseram, por si só, qualquer modificação na esfera jurídica dos interessados, pois que não determinaram, em concreto, o dever de repor quaisquer eventuais importâncias recebidas a mais.

Concluindo, pois, bem andou a autoridade recorrida ao rejeitar o recurso em causa, por inverificação do pressuposto processual previsto na al. b) do art.º 173 do Código de Procedimento Administrativo, uma vez que os actos impugnados configuravam meros actos internos, de carácter genérico, destinados a esclarecer dúvidas dos serviços, não revestindo a natureza de actos definitivos e executórios.

Pelo contrário, o acto concreto dimanado do Gabinete de Gestão Financeira e que impôs à recorrente a reposição de uma quantia considerada indevidamente recebida - Esc. 1.652.868\$00 - já se traduz num acto administrativo recorrível, atingindo a esfera jurídica individual e concreta da recorrente.

Todavia, deste último acto o recorrente não interpôs recurso.

O recorrente, para além das considerações de fundo, tentendes a demonstrar o seu direito à pretensão remuneratória que lhe assiste (o que não cumpre apreciar neste recurso, por não ter merecido qualquer decisão no acórdão recorrido - cfr. neste sentido o Ac. de 31.10.2000, Proc. n.º 36507), sustenta no essencial que o que estava em causa no recurso eram verdadeiros actos administrativos.

Com efeito, e como decorre do afirmado sob as conclusões H, M e N, os despachos do DGRN de 29.1.97 e 7.4.97 *“alteraram a situação jurídica individual e concreta da alegante ao ordenarem a reposição de determinada quantia, afectando assim directa e inequívocamente a sua esfera jurídica, pelo que são susceptíveis de recurso hierárquico para o Ministro da Justiça e do despacho deste último cabe recurso contencioso não tendo acolhimento o carácter interno daqueles enquanto actos administrativos, não sendo actos internos os despachos recorridos, mas antes actos administrativos recorríveis por se tratar de decisões da Administração que ao abrigo de normas de direito público produziram efeitos jurídicos na situação individual e concreta da alegante, pelo que não pode o recurso ser julgado inadmissível com base nos artigos 120 e 173 b) do CPA.”*

Dir-se-á antes de mais que a questão objecto do presente recurso jurisdicional foi já apreciada em decisões proferidas neste Supremo Tribunal Administrativo em sede de recurso jurisdicional, nas quais se apreciaram, com base em idênticas situações de facto e em face da mesma argumentação jurídica ora produzida pelo recorrente, decisões do Tribunal Central Administrativo que haviam negado provimento aos recursos contenciosos do mesmo acto da entidade, ora



agravada, no sentido da rejeição do recurso hierárquico com fundamento na al. b) do art.º 173º do CPA.

São nesse sentido os Acórdãos deste Supremo Tribunal Administrativo, em Subsecção, de 28.03.2000, de 2.05.2000 e de 23.01.2001, proferidos, respectivamente, nos Recursos n.º 45676, 45866 e 46438.

Assim, no Ac. de 23.01.2001, proferido no citado Recurso n.º 46438 (em que foram formuladas conclusões em tudo idênticas à do presente recurso), escreveu-se o seguinte:

«Um dos elementos essenciais do acto administrativo prende-se, assim, com a assinalada produção de efeitos jurídicos, elemento que se não verificou no caso em análise.

Na verdade, como se deixou assinalado, dos enunciados pareceres em que assentaram os referidos despachos hierarquicamente recorridos, pretendeu-se levar a efeito o *esclarecimento de dúvidas* suscitadas pelos Serviços sobre o alcance de disposições normativas atinentes a remunerações de certos funcionários, suscitando *directiva* superior para o efeito a fim de esclarecer aquela questão. Destinaram-se, pois, aqueles despachos a dilucidar tais dúvidas. Isto é, aqueles despachos não visaram, eles próprios, resolver situações individuais e concretas dos funcionários em causa, não operando em si mesmos efeitos imediatos nas esferas jurídicas daqueles funcionários.

Por actos internos, entendem-se aqueles cujos efeitos jurídicos se produzem apenas nas relações interorgânicas (cf. Marcelo Caetano, Manual, 10.ª ed., a pág. 442), precisamente o que sucedeu no caso.

Em suma, os aludidos despachos do DGRN limitaram-se a possibilitar a prática de *acto(s) administrativo(s)* posterior(es), esse(s) sim em sentido técnico-jurídico.

Assim, os aludidos despachos do DGRN devem considerar-se como enunciadore de uma *doutrina* geral para os serviços, a qual teria que ser complementada por um acto *administrativo* que regularizasse a situação concreta de cada funcionário, pois que só através de tal acto se definiria a situação jurídico-funcional de cada um dos *agentes* em causa.

Isto é, os sobreditos despachos não consubstanciaram uma instituição autoritária no plano da situação jurídico-funcional da ora recorrente, não sendo assim passível de lesar de “per si” as suas posições subjectivas, nos termos do n.º 4 do art.º 268.º da CRP, constituindo antes, como se viu, um comando dirigido aos serviços, com a enunciada finalidade, que só com a prática de acto *administrativo* que concretizasse e individualizasse cada uma das posições *remuneratórias* é que teria *lesividade* (imediata e actual) relativamente à esfera jurídica de cada um dos funcionários abrangidos por aqueles comandos.

Mas, não se tratando de actos *administrativos*, os sobreditos despachos não eram passíveis de recurso hierárquico, pois que este tem por objecto actos administrativos (cf. art.º 166º do CPA).

Assim, aqueles despachos do DGRN, como actos genéricos, e enunciando meras orientações para os serviços, não eram de molde a modificar a situação jurídica dos interessados, tal só acontecendo com o acto concreto de aplicação daqueles (cf. Acs. do STA de 24.01.69 e de 23.02.78, in respectivamente, Acs.Douts., 88-527 e 199-882).

Tais actos, como já se aludiu, não contêm qualquer ordem de reposição de quantias anteriormente pagas pela recorrente, tendo-se limitado a emitir orientações a seguir pelo GGF sobre a aludida matéria relativa aos vencimentos dos Adjuntos, destinadas a servir-lhes de cálculo, com efeitos apenas nas relações interorgânicas, habilitando

o GGF a formar a sua decisão de ordenar ou não a reposição de vencimentos ou de os complementar conforme, segundo aquelas orientações, tivessem sido pagos a mais ou a menos.

Deste modo, não podem os mesmos ser considerados actos administrativos para efeitos de recurso hierárquico ou contencioso, nos termos e para os efeitos do citados arts. 120º e 166º do CPA, só cabendo recurso dos actos que, aplicando as instruções que encerram, ordenem a reposição dos vencimentos a que se reportam.

Assim, procedeu correctamente o despacho contenciosamente recorrido ao rejeitar o recurso hierárquico interposto daqueles actos, nos termos do art.º 173º do CPA.»

Tal doutrina e conclusão jurídica são inteiramente aplicáveis ao caso “sub *judice*”, pelo que não merece censura o acórdão recorrido ao sufragar idêntico entendimento, devendo, por isso, improceder o que vem alegado pelo recorrente no sentido de demonstrar a natureza de actos administrativos dos aludidos actos do DGRN.

### III. Decisão

Nos termos e com os fundamentos expostos, acordam em julgar improcedentes todas as conclusões da alegação do recorrente, negando-se provimento ao presente recurso jurisdicional e confirmando-se o acórdão recorrido.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em duzentos e cem euros.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Adérito Santos* — *Azevedo Moreira* — *Santos Botelho*.

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Recurso jurisdicional. Matéria relativa ao funcionalismo público. Competência do Tribunal Central Administrativo. Competência do Supremo Tribunal Administrativo. Pessoal da Caixa Geral de Depósitos. Regime do funcionalismo público.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Cabe ao Tribunal Central Administrativo, e não ao Supremo Tribunal Administrativo, a competência para conhecer de recurso jurisdicional de decisão de um Tribunal Administrativo de Círculo proferida em recurso contencioso em matéria relativa ao funcionalismo público.*
- 2 — *A Caixa Geral de Depósitos, antes da sua transformação em sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos, operada pelo Decreto-Lei n.º 287/93, de 20 de Agosto, era um instituto público, estando os seu trabalhadores sujeitos ao regime jurídico do funcionalismo público, com as modificações exigidas pela natureza específica da actividade da Caixa como instituição de crédito, sendo o contrato através do qual se estabelece que a relação jurídica de emprego, de natureza pública, qualificável como contrato administrativo de provimento.*

- 3 — Com aquela transformação, os trabalhadores que se encontrassem ao serviço da Caixa Geral de Depósitos no momento da entrada em vigor daquele Decreto-Lei n.º 287/93 continuaram sujeitos ao regime que lhes era até aí aplicável, se não optassem pelo Regime Jurídico do Contrato Individual de Trabalho
- 4 — A relação jurídica de emprego de um trabalhador ao serviço antes desta transformação que não fez a referida opção é de emprego público.
- 5 — Em processo de recurso contencioso em que foi impugnado contenciosamente o acto que fez cessar esta relação, é hierarquicamente competente o Tribunal Central Administrativo, e não o Supremo Tribunal Administrativo, à face do preceituado nos arts. 26.º, n.º 1, alínea b), 40.º, n.º 1, alínea a), e 104.º do E.T.A.F., para o conhecimento de recurso jurisdicional interposto de decisão do Tribunal Administrativo de Círculo.

Recorrente: José António Alves Laranjeiro; Recorrido: Conselho de Administração da Caixa Geral de Depósitos; Relator: Ex.<sup>mo</sup> Cons. Dr. Jorge de Sousa.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

1 - JOSÉ ANTÓNIO ALVES LARANJEIRO interpôs no Tribunal Administrativo do Círculo de Lisboa recurso contencioso de anulação da deliberação do Conselho de Administração da Caixa Geral de Depósitos de 02.07.97 que lhe aplicou a sanção de despedimento com justa causa.

O Tribunal Administrativo de Círculo negou provimento ao recurso, tendo o recorrente interposto recurso jurisdicional para este Supremo Tribunal Administrativo que, por acórdão de 14-10-2000, concedeu provimento ao recurso jurisdicional e ao recurso contencioso, anulando o acto impugnado.

Na sequência da notificação deste acórdão, o Conselho de Administração da Caixa Geral de Depósitos veio arguir nulidades e pedir esclarecimento.

Por acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo de 31-5-2001, foi julgada procedente uma das nulidades invocadas, declarando-se nulo o acórdão de 14-10-2000.

Após este acórdão, foi junto aos autos pelo Conselho de Administração da Caixa Geral de Depósitos um parecer, opondo-se o recorrente à junção, com fundamento no disposto no n.º 2 do art. 706.º do C.P.C., por já terem decorrido os vistos, nada opondo o Excelentíssimo Procurador-Geral Adjunto e afirmando aquele Conselho a utilidade da junção e deverem correr novos vistos.

Em seguida, por despacho do anterior Excelentíssimo Relator foi ordenada a abertura de novos vistos aos juízes adjuntos, despacho este que, sem tomar explicitamente posição sobre a questão da legalidade da junção do referido parecer, tomou posição implícita sobre ela, pois, havendo novos vistos, deixa de valer o obstáculo à junção que se poderia retirar do n.º 2 do art. 706.º do C.P.C..

Corridos estes novos vistos, cumpre decidir.

2 - No seu requerimento de arguição de nulidades, o Conselho de Administração da Caixa Geral de Depósitos suscita a questão da competência deste Supremo Tribunal Administrativo para o conhecimento do presente recurso jurisdicional, por ele ter por objecto um acto relativo ao funcionalismo público.

Embora o enquadramento jurídico de tal questão da competência como nulidade por excesso de pronúncia, aí defendido, seja inviável, o certo é que as questões de competência, em qualquer das suas espécies, são de conhecimento oficioso e devem ser apreciadas prioritariamente (art. 3.º da L.P.T.A.).

O recorrente teve oportunidade de se pronunciar sobre tal questão ao responder ao requerimento de arguição de nulidades.

Por isso, há que começar por apreciar tal questão.

3 - A competência para conhecimento de recursos jurisdicionais de decisões dos tribunais administrativos de círculo está repartida entre o Supremo Tribunal Administrativo e o Tribunal Central Administrativo, sendo a do primeiro definida por exclusão, cabendo-lhe conhecer dos recursos de decisões dos tribunais administrativos de círculo para cujo conhecimento não seja competente o Tribunal Central Administrativo [art. 26.º, n.º 1, alínea b), do E.T.A.F., na redacção introduzida pelo Decreto-Lei n.º 229/96, de 29 de Novembro].

No art. 40.º, alínea a), do E.T.A.F., na mesma redacção, estabelece-se que cabe à Secção de Contencioso Administrativo do Tribunal Central Administrativo conhecer dos recursos de decisões dos tribunais administrativos de círculo que versem sobre matéria relativa ao funcionalismo público.

No art. 104.º do E.T.A.F. estabelece-se que, «para efeitos do presente diploma, consideram-se actos e matéria relativos ao funcionalismo público os que tenham por objecto a definição de uma situação decorrente de uma relação jurídica de emprego público».

No presente processo foi impugnada uma deliberação do Conselho de Administração da Caixa Geral de Depósitos que aplicou ao recorrente a sanção disciplinar de despedimento sem justa causa.

Constata-se nos autos que o recorrente foi admitido ao serviço da Caixa Geral de Depósitos antes da sua transformação em sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos, operada pelo Decreto-Lei n.º 287/93, de 20 de Agosto, que entrou em vigor em 1-9-93, nos termos do seu art. 10.º.

Antes da referida transformação, a Caixa Geral de Depósitos era uma pessoa colectiva de direito público (art. 2.º do Decreto-Lei n.º 48953, de 5-4-1969, e art. 1.º do Regulamento aprovado pelo Decreto n.º 694/70, de 31 de Dezembro), sendo qualificável como instituto público.<sup>(1)</sup>

Os trabalhadores da Caixa Geral de Depósitos admitidos antes desta transformação estavam sujeitos ao regime jurídico do funcionalismo público, com as modificações exigidas pela natureza específica da actividade da Caixa como instituição de crédito, conforme determinam o n.º 2 do art. 31.º do Decreto-Lei n.º 48953, e o art. 108.º, n.º 2, do referido Regulamento, sendo o contrato através do qual se estabelece que a relação jurídica de emprego, de natureza pública, qualificável como contrato administrativo de provimento [arts. 34.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 48953 e 110.º, n.º 1 daquele Regu-

(1) Sobre esta qualificação, podem ver-se os seguintes acórdãos deste Supremo Tribunal Administrativo:

- de 25-10-90, proferido no recurso n.º 27678, publicado em *Apêndice ao Diário da República* de 22-3-95, página 6100, e em *Acórdãos Doutrinários do Supremo Tribunal Administrativo*, n.º 349, página 42;

- de 1-10-1991, proferido no recurso n.º 28265, publicado no *Boletim do Ministério da Justiça* n.º 410, página 457, e no *Apêndice ao Diário da República* de 31-10-95, página 5217;

- de 26-10-1993, do Pleno, proferido no recurso n.º 18923, publicado no *Apêndice ao Diário da República* de 30-11-95, página 633.

lamento, 2.º, n.º 1, 5.º, 7.º, n.º 1, alínea a), e 8.º, do Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de Junho, e 2.º, n.º 1, 3.º e 15.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro].

Com aquela transformação, os novos trabalhadores da Caixa passaram a ficar sujeitos ao Regime Jurídico do Contrato Individual de Trabalho, mas os que se encontrassem ao seu serviço no momento da entrada em vigor daquele Decreto-Lei n.º 287/93 continuaram sujeitos ao regime que lhes era até aí aplicável, podendo contudo optar pelo regime previsto no número anterior, mediante declaração escrita feita nos termos e no prazo a fixar pela administração da Caixa (art. 7.º, n.ºs 1 e 2, deste diploma).

No caso em apreço, é ponto assente que o recorrente não optou pelo Regime Jurídico do Contrato Individual de Trabalho (art. 5.º da petição de recurso e art. 5.º da resposta da entidade recorrida), pelo que continuou sujeito ao regime jurídico do funcionalismo público.

Assim, estando o recorrente sujeito ao regime jurídico do funcionalismo público, a relação jurídica de emprego que mantinha com a Caixa Geral de Depósitos era de emprego público, de harmonia com as disposições citadas.

Por isso, o acto impugnado define uma situação decorrente de uma relação jurídica de emprego público.

Sendo assim, o acto impugnado é qualificável como acto relativo ao funcionalismo público, nos termos do art. 104.º do E.T.A.F.

Consequentemente, é a Secção do Contencioso Administrativo do Tribunal Central Administrativo e não a deste Supremo Tribunal Administrativo a competente para o conhecimento do presente recurso jurisdicional. (2)

Concluindo-se pela incompetência deste Supremo Tribunal Administrativo para o conhecimento do recurso jurisdicional, fica prejudicado o conhecimento das restantes questões suscitadas.

Termos em que acordam em julgar este Supremo Tribunal Administrativo hierarquicamente incompetente para o conhecimento do recurso jurisdicional.

Custas pelo recorrente, com taxa de justiça de 75 euros e 50% de procuradoria.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Jorge de Sousa* (Relator) — *António Sampaio* — *Azevedo Moreira*.

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Falsos tarefeiros. Juros de mora. Matéria de facto. Art. 712º/4 do CPC.*

(2) Neste sentido, decidiu já este Supremo Tribunal Administrativo no acórdão de 6-11-2001, proferido no recurso n.º 47635.

### Doutrina que dimana da decisão:

*É de anular o julgamento do tribunal recorrido para ampliação da matéria de facto (art. 712º/4 do CPC) quando, discutindo-se se o falso tarefeiro tem ou não direito a juros de mora sobre o montante das retribuições correspondentes a férias, respectivo subsídio e subsídio de Natal que a Administração acabou por lhe pagar, o processo não documenta a decisão administrativa que inicialmente lhe terá negado o direito a essas retribuições, a que posteriormente mandou aboná-las e ainda o teor do acto que processou em seu favor o respectivo pagamento.*

Recurso n.º 46.896; Recorrente: Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais; Recorrido: Jaime Manuel Dias Calcinha; Relator: Ex.mo Cons.º Dr. Simões de Oliveira.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo, 3ª Subsecção:

I - O SECRETÁRIO DE ESTADO DOS ASSUNTOS FISCAIS recorre do acórdão do TCA (Tribunal Central Administrativo) que concedeu provimento ao recurso contencioso interposto por Jaime Manuel Dias Calcinha e anulou o indeferimento tácito, que lhe era imputado, do recurso hierárquico que lhe dirigiu em 19.3.98.

Esse recurso hierárquico visava a revogação de despacho do Director-Geral dos Impostos, de 16.1.98, que indeferira a pretensão do recorrido de ser pago dos juros de mora referentes aos quantitativos que lhe foram abonados a título de férias não gozadas, subsídio de férias e de Natal pelo período de tempo em que permaneceu ao serviço da DGCI na situação de *falso tarefeiro*.

O recorrente alega e formula as seguintes conclusões:

1 - "A Administração pagou ao ora recorrido, em 4 de Abril de 1995, as importâncias correspondentes a férias e subsídio de férias e de Natal pelo período em que prestou serviço como "falso" tarefeiro.

2 - Praticou esse acto, no uso de poder discricionário, e não na decorrência de qualquer imperativo legal que a tal a obrigasse;

E fê-lo porque entendeu ser de uniformizar, a situação dos funcionários "ex-tarefeiros" que não lançaram oportunamente mão dos meios contenciosos para que lhes fosse reconhecido o direito ao recebimento daqueles quantitativos com a dos que, oportunamente, o fizeram e, por isso viram jurisdicionalmente reconhecido o seu direito;

Assim sendo, não havendo "prestação legalmente devida" não se pode considerar a existência de juros por atraso no seu pagamento;

O acórdão recorrido está, pois, em desconformidade com a lei civil (artigos 805º e 806º do Código Civil).

3 - Além disso, nos termos e por força do disposto no n.º 1 do artigo 2º do Decreto-Lei n.º 49168, de 5-8-69, e contrariamente à interpretação que do preceito se faz no douto acórdão recorrido, o Estado estava isento de juros de mora;

4 - Contrariamente ao que consta do douto acórdão recorrido e de acordo com o estabelecido nos artigos 310º, d) e 306º do Código Civil, preceitos com que aquele acórdão se apresenta desconforme mesmo que o ora recorrido tivesse tido direito a juros de mora, o que nem por mera hipótese académica se admite, sempre a respectiva obrigação estaria prescrita. Na verdade, o vencimento dos abonos

em causa ocorreu no período estabelecido na lei (artigos 2º, n.º 1, 10º, 11º, n.º 1, do DL 496/80, de 20/10 e artigo 2º, n.ºs 1 e 2, do DL 497/88, de 30/12).

5 - Prescrita a obrigação, a entidade recorrida não tinha o dever de decidir a petição que nela se fundava.

6 - Acresce que, contrariamente à qualificação jurídica efectuada no duto acórdão recorrido, o acto que processou as importâncias correspondentes a férias e subsídio de férias e de Natal firmou-se na ordem jurídica como caso decidido;

Do que decorre a ilegalidade da interposição de recurso contencioso pelo ora recorrido.

7 - Do mesmo modo, diferentemente da interpretação feita no duto acórdão recorrido, não pode entender-se que o pedido efectuado na petição de recurso, pelo ora recorrido, seja outro que não o pagamento de juros de mora;

Ora, o recurso contencioso não constitui o meio processual adequado para petição do pagamento dessa indemnização;

Pelo que, existindo erro na forma do processo, devia o recurso contencioso ter sido rejeitado”.

O recorrido contra-alegou.

O Ministério Público, no seu parecer, pronuncia-se pelo provimento do recurso.

O processo teve os vistos legais, cumprindo agora decidir.

II - A fls. 59, o acórdão recorrido fixou a seguinte matéria de facto:

1. O recorrente solicitou ao Director-Geral dos Impostos o pagamento dos juros de mora respeitantes aos quantitativos de lhe foram abonados a título de férias não gozadas, subsídio de férias e subsídio de Natal, pelo período de tempo em que permaneceu ao serviço da DGCI na situação de “falso tarefeiro”.

2. Sobre o seu requerimento foi dado pela técnica jurista o parecer junto de fls. 11 a 16 dos autos e aqui rep., donde se extrai o seguinte: “ (...) Ora, só os funcionários que tiveram intervenção, como parte, nos processos de recurso contencioso de anulação podem, como se verifica que têm vindo a fazer, e com êxito, recorrer, dentro dos prazos para o efeito estabelecidos na lei ... no sentido de que o pagamento de juros de mora integra o dever de executar as sentenças proferidas em sede de recurso contencioso de anulação.

(...) Os demais - os que não tiveram intervenção, comparte, em processos de recurso contencioso de anulação - terão que lançar mão de outro procedimento judicial, eventualmente a acção sobre a responsabilidade civil (...).

3. Em 16/1/98 o Director-Geral proferiu o seguinte despacho: “Concordo. Indefiro.”

4. O recorrente foi notificado desta decisão em 5/2/98 ( fls. 10 aqui rep.).

5. Os quantitativos em causa no supra-referido requerimento foram pagos ao recorrente em 4/4/95.

6. A recorrente interpôs recurso hierárquico deste despacho para o Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais em 19/3/98 nos termos de fls. 5 a 9 aqui rep., e que conclui da seguinte forma:

“(...) deve V.Ex. a revogar o acto recorrido, substituindo-o por outro que determine o abono das quantias que são devidas ao recorrido a título de juros de moratórios, calculados à taxa legal, contados desde a data do vencimento de cada uma das prestações respeitantes a

férias não gozadas, subsídios de férias e subsídios de Natal, pelo período de tempo que permaneceu ao serviço da Direcção Geral dos Impostos como falso tarefeiro e até à data em que estas prestações lhe foram liquidadas...”

7. Não foi proferida qualquer decisão a este requerimento.

III - A situação que os presentes autos documentam é a seguinte: o recorrente exerceu durante certo período as funções de falso tarefeiro ao serviço da DGCI, sem que lhe tivessem sido pagas, com o respectivo vencimento, as prestações pecuniárias relativas às férias, subsídio de férias e de Natal.

Posteriormente, porém, esses quantitativos foram-lhe pagos.

A seguir, requereu ao DGCI que lhe fossem pagos os juros de mora referentes a esses abonos, pelo período decorrido entre o momento em que lhe deveriam ter sido pagos e aquele em que realmente o foram.

O DGCI indeferiu esse pedido e, tendo sido interposto recurso hierárquico, a entidade recorrida e ora recorrente nada decidiu. O interessado recorreu contenciosamente do indeferimento tácito e o tribunal *a quo* anulou esse indeferimento, com fundamento em que o interessado tinha direito aos juros de mora. Dessa decisão vem o presente recurso jurisdicional.

O principal esteio argumentativo do recorrente reside nas primeiras duas conclusões da sua alegação, onde defende que os juros não são devidos visto que o pagamento das remunerações em causa ao recorrido foi mandado fazer “no uso de poder discricionário, e não na decorrência de qualquer imperativo legal que a tal a obrigasse”. A Administração “entendeu ser de uniformizar a situação dos funcionários “ex-tarefeiros” que não lançaram oportunamente mão dos meios contenciosos para que lhes fosse reconhecido o direito ao recebimento daqueles quantitativos com a dos que, oportunamente, o fizeram e, por isso, viram jurisdicionalmente reconhecido o seu direito”.

Não havendo “prestação legalmente devida”, acrescenta-se, não se pode considerar a existência de juros por atraso no seu pagamento. Por este motivo, o acórdão recorrido está em desconformidade com a lei civil (artigos 805º e 806º do Código Civil).

É indiscutível que a obrigação de juros de mora só existe quando o devedor falta temporariamente ao cumprimento de uma dada obrigação. A prestação a que se achava adstrito, chegado o momento do respectivo vencimento, não foi realizada, mas é ainda possível. O devedor constituiu-se então noutra obrigação, que é a de reparar os danos causados com a mora. Quando a obrigação é pecuniária, esta indemnização corresponde aos juros a contar do dia em que incorreu em mora. É este o regime que resulta das disposições conjugadas dos arts. 804º, 805º e 806º do Código Civil.

Face a este quadro jurídico, tem realmente interesse analisar as condições em que o recorrido foi abonado das importâncias em causa. Por outro lado, há nos autos referências a dois grupos de casos ou situações geradas com o respectivo pagamento os “falsos tarefeiros”, depreendendo-se que alguns deles teriam reagido contenciosamente e com sucesso contra o não pagamento dessas verbas, enquanto outros - como o ora recorrido - não o teriam feito, vindo depois a ser contemplados, como que por arrastamento, com o pagamento de idênticas quantias. O apelo da disparidade entre as duas situações chega mesmo a ser feito no parecer documentado a fls. 11 a 16, no qual se fundamentou o despacho do DGCI a recusar o pagamento dos juros

de mora, despacho este que o silêncio da entidade recorrida teria depois mantido face ao recurso hierárquico que o recorrido interpôs.

Simplemente, nem nesse nem noutra qualquer documento junto aos autos consta a decisão administrativa que terá mandado abonar os subsídios em questão ao recorrido e aos outros *falsos tarefeiros* que não viram judicialmente reconhecido esse direito. Decisão essa que terá sido corporizada, ao que parece, no despacho de 30.12.94 do Director-Geral da Contabilidade Pública, mencionado nas alegações do recorrente. Este despacho, por sua vez, teria sido antecedido de um parecer jurídico propondo essa solução, que igualmente não está comprovado no processo.

Seria igualmente importante, do ponto de vista das soluções plausíveis da questão de direito que vem suscitada, saber se essa suposta decisão foi comunicada ao recorrido e em que termos, e bem assim conhecer o teor do acto que processou o pagamento dos subsídios ao recorrido.

Enfim, resulta ainda dos autos que os colegas do recorrido teriam conseguido a anulação contenciosa de determinado acto negando-lhes o pagamento dos subsídios, mas o certo é que tal acto também não está documentado no processo. Tem, no entanto, interesse aprofundar as relações entre este acto e o acto posterior que terá decidido em contrário, operando aparentemente uma revogação do anterior. A determinação do sentido e alcance dessa revogação pode ser outra vertente de relevo para a decisão do recurso.

Mostra-se, assim, indispensável ampliar a matéria de facto do presente recurso contencioso, por forma a apurar:

a) A decisão administrativa que terá inicialmente negado aos falsos tarefeiros o direito ao recebimento das férias, subsídios de férias e de Natal pelo período em que prestaram serviço à DGCI.

b) A decisão administrativa com base na qual o recorrido foi posteriormente pago dessas remunerações, incluindo o parecer que a terá antecedido e os termos da respectiva notificação ao recorrido, se a ela houve lugar.

c) O teor do acto que processou em favor do recorrido as mesmas importâncias.

Deste modo, e nos termos do disposto no art. 712º, nº 4, do C.P.C., acordam em anular o julgamento para ampliação da matéria facto, nos termos definidos.

Sem custas.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Simões de Oliveira* (Relator) — *Madeira dos Santos* — *Abel Atanásio*.

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Integração no novo sistema retributivo. Tempo de serviço prestado em situação irregular. Falso tarefeiro. Diferenças remuneratórias.*

### Doutrina que dimana da decisão:

I — *Nos termos do n.º 9 do art 38.º do DL n.º 427/89, de 7/12, o tempo de serviço prestado em situação irregular pelo pessoal que celebrou contrato administrativo de provimento ao abrigo do n.º 1 do art 37.º do mesmo diploma e veio a ser aprovado no concurso previsto no n.º 2 do citado art 38º, releva apenas para efeitos de antiguidade na categoria de ingresso da correspondente carreira e não para efeitos remuneratórios (diferenças de vencimentos auferidos).*

II — *Não é violado o disposto no art.º 59º, n.º 1, al. a) da CRP (para trabalho igual salário igual), quando não é lícito afirmar a existência de duas situações idênticas de prestação de trabalho, ou seja, nos casos em que a recorrente, enquanto tarefeira, não dispunha de formação adequada para o desempenho das funções exercidas, a qual só veio a ser adquirida através da realização, com aproveitamento, de provas em concurso de ingresso previsto no art 38.º do DL n.º 427/89, de 7.12.*

Recurso n.º n.º 46.918; Recorrente: Maria do Carmo Fernandes Candeias; Recorrido: Ministro das Finanças; Relator: Ex.mo Cons. Dr. Pamplona de Oliveira.

Acordam, em conferência, na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

MARIA DO CARMO FERNANDES CANDEIAS, técnica tributária do quadro de pessoal da Direcção Geral das Contribuições e Impostos, recorreu para o Tribunal Central Administrativo do acto de indeferimento tácito cuja autoria imputou ao Ministro das Finanças do recurso hierárquico interposto de acto de idêntico conteúdo da autoria do Director-Geral das Contribuições e Impostos.

Imputou àquele o vício de violação de lei por desconformidade com o disposto nos arts. 59 n.º 1 a) da Constituição e, ainda, os princípios da igualdade e da justiça, previstos nos arts. 13 e 266 da Constituição e 5 e 6 do Código de Procedimento Administrativo.

A Autoridade recorrida (respondeu o Senhor Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais) opôs-se ao provimento do recurso por considerar que o acto seu objecto não comporta o aludido vício, apresentando-se, pelo contrário, de acordo com a lei.

Instruído o processo, foi proferido acórdão a julgar improcedente o recurso contencioso, pois considerou que se não verificava o vício imputado ao acto recorrido.

É deste acórdão que a Recorrente se apresenta a recorrer jurisdicionalmente para este Supremo Tribunal, formulando no final as seguintes conclusões:

1 - O acórdão recorrido não pode ser mantido na parte em que negou provimento ao pedido de anulação referente ao indeferimento do pedido do Recorrente, o direito ao abono relativo às diferenças de vencimento resultantes da categoria de liquidadora tributária enquanto se manteve na situação de "falsa tarefeira".

2 - É que não só a equiparação das situações de "falsos tarefeiros" a agentes administrativos implica a consideração também dos efeitos remuneratórios, como não havendo, ao contrário do que pretende

o douto Acórdão recorrido, fundamento para diferenciar as duas situações, se impõe a aplicação da regra constitucional vertida no art. 59º, n.º 1, a), segundo a qual "para trabalho igual, salário igual", aliás, directamente aplicável e obrigatória para autoridades públicas (e privadas).

3 - O douto Acórdão recorrido enferma ainda de nulidade, com violação do art. 668º, n.º 1, d), do CPC, por alicerçar a sua decisão em facto que não consta da base instrutória como provado, designadamente que a qualidade do trabalho da recorrente antes e depois da realização de provas era qualitativamente diferente.

Nestes termos e invocando o douto suprimento de V. Ex.as deve conceder-se provimento ao recurso jurisdicional, declarando-se a nulidade do acórdão recorrido ou, em qualquer caso, revogando-se este, com todas as legais consequências.

A Autoridade recorrida apresenta-se a defender o julgado em crise por entender que interpretou e aplicou correctamente a lei, não padecendo de qualquer outro vício.

O Magistrado do Ministério Público neste Tribunal emite igualmente parecer no sentido de o recurso não merecer provimento.

Cumpra decidir com fundamento nos seguintes factos, apurados sem censura no Tribunal recorrido.

A) O parecer jurídico n.º 189/94, emitido pela consultoria jurídica da Direcção-Geral de Contabilidade Pública, que mereceu a concordância do Director-Geral respectivo, desencadeou a actuação da Administração no sentido de pagar, não só aos funcionários que intervieram, como partes, nos recursos contenciosos de anulação, como também aos demais que se encontrassem em situação idêntica, os quantitativos respeitantes aos subsídios de férias e de Natal e a férias que não foram concedidos durante o lapso de tempo em que permanecerem na situação de "falsos tarefeiros";

B) Pelo período em que exerceu funções inerentes à categoria de Liquidadora Tributária, "em regime de tarefa", de 28 de Março de 1985 a 28 de Fevereiro de 1990, a recorrente foi abonada dos quantitativos referentes a férias não gozadas, subsídios de férias e de Natal;

C) Pela forma que consta do documento junto a de fls. 8 a 10 dos autos, de 28 de Novembro de 1997, deu entrada um recurso hierárquico de um indeferimento tácito imputável ao Director-Geral das Contribuições e Impostos, que não obteve decisão;

D) No requerimento dirigido ao Director-Geral, a ora recorrente requereu que lhe fosse processado "o abono das quantias que lhe são devidas a título de diferenças de vencimento, pelo tempo em que permaneceu na situação de tarefeiro";

Para concluir pela improcedência dos argumentos da Recorrente, escreveu-se no acórdão em crise, e na parte que interessa agora considerar, o seguinte:

*A questão que se levanta é a de saber se a recorrente tem direito a ser remunerada pela categoria de liquidador tributário durante o período em que desempenhou funções na situação de tarefeira.*

*Afigura-se-nos não assistir razão à recorrente.*

*No espírito do DL 427/89, de 7 de Dezembro, houve a preocupação de reconhecer que situações como a da recorrente, a de "falsos tarefeiros"; correspondiam a situações de verdadeiros "agentes administrativos".*

*Contudo, este diploma não equipara, para efeitos remuneratórios, as funções desempenhadas como "falso tarefeiro" às exercidas na categoria de Liquidador Tributário.*

*Dispõe o art. 38.º, n.º 9, do DL n.º 427/89, de 7 de Dezembro, sob a epígrafe "Processo de regularização", que: "Sem prejuízo da aplicação de regimes mais favoráveis, o tempo de serviço prestado em situação irregular pelo pessoal aprovado no concurso a que se referem os números anteriores releva na categoria de ingresso em que sejam contratados, bem como para efeitos de aposentação e sobrevivência, mediante o pagamento dos respectivos descontos". Ou seja, o tempo de serviço prestado em situação irregular apenas releva para efeitos de antiguidade na categoria de ingresso em que o agente é contratado (bem como para efeitos de aposentação e sobrevivência). E uma tal equiparação não é feita por qualquer outro diploma, designadamente pelo DL 187/90, de 7 de Junho.*

*Por outro lado, também não se nos afigura que o acto impugnado tenha violado a alínea a) do n. 1 do art. 59 da Constituição.*

*Dispõe o referido preceito, sob a epígrafe "Direito dos trabalhadores", que:*

*"1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:*

*a) A retribuição do trabalho, segundo a quantidade, natureza e qualidade, observando-se o princípio de que para trabalho igual salário igual, de forma a garantir uma existência condigna".*

*Na verdade, não podemos considerar que, in casu, estamos perante duas situações idênticas de prestação de trabalho. É que embora se possa reconhecer ter havido, por parte da recorrente, enquanto tarefeira, desempenho de funções de liquidador tributário, não se pode considerar que então já dispusesse de formação adequada para esse efeito, uma vez que a demonstração dessas qualidades só veio a ocorrer através da realização, com aproveitamento, de provas em concurso de ingresso previsto no art. 38.º do DL 427/89, de 7 de Dezembro. Nessa medida, o serviço prestado pela recorrente, enquanto tarefeira, não pode ser entendido como tendo o mesmo grau de qualidade daquele que veio a ser desempenhado por ela posteriormente ao ingresso na carreira, na categoria de Liquidador Tributário (neste sentido, vide Acórdãos do TCA, de 11 de Maio de 2000, e de 1 de Junho de 2000, in proc. n. 2427/99).*

*Também não poderá proceder o alegado vício de violação de lei, por terem sido violados os princípios da igualdade e da justiça, uma vez que não tendo a Recorrente, durante o tempo em que exerceu funções como tarefeira, a categoria de Liquidador Tributário, nem ter sido sujeita a concurso para provimento de lugar, estaria em situação diferente da dos colegas com quem se pretende equiparar.*

*Improcede, assim, a alegação da recorrente.*

Ora começa a Recorrente por apontar ao acórdão um vício de carácter formal: em seu entender, o Tribunal recorrido não poderia concluir que *o serviço prestado pela recorrente, enquanto tarefeira, não pode ser entendido como tendo o mesmo grau de qualidade daquele que veio a ser desempenhado por ela posteriormente ao ingresso na carreira, na categoria de Liquidador Tributário*, visto que este "facto" não constava da base instrutória.

Sem razão, contudo.

Lendo-se com correcção o trecho em questão, logo se vê que o Tribunal recorrido mais não pretendeu do que extrair da lei uma razão de ser, um fundamento, ou um motivo, que, pela sua generalidade, abrange naturalmente a situação da Recorrente, constituindo um dado de experiência comum que aliás é indesmentível: as ha-

bilitações académicas ou meramente profissionais determinam um mais elevado grau de prestação de trabalho; é claro que se poderá admitir, como hipótese, que no caso da Recorrente a frequência do aludido curso tenha, por qualquer razão perversa, determinado o resultado oposto. Mas, se assim se concluísse, então estaríamos a entrar efectivamente em factos que teriam que estar demonstrados, designadamente por confissão. Mas não é esse o sentido que o acórdão quis desenvolver. O que se quis foi afirmar o contrário, não como um facto atinente concretamente à pessoa da Recorrente, mas como a razão de ser da lei, ao diferenciar situações que, na verdade, são diversas, já que o funcionário habilitado com determinada instrução específica se distingue, no desempenho dessas funções, de quem não beneficiou da mesma habilitação.

Passando à frente, cumpre ainda reconhecer que o acórdão não merece a crítica que a Recorrente lhe assaca.

Na verdade, conforme se afirma em caso semelhante no acórdão deste Tribunal de 12JUL2001 (recurso 47 415), a interpretação e aplicação de lei acolhidas no Tribunal recorrido mostra-se conforme com a jurisprudência deste Supremo Tribunal "que vem decidindo que nos termos do n.º 9 do artigo 38 do DL 427/89 de 7 DEZ, o tempo de serviço prestado em situação irregular releva apenas para efeitos de antiguidade na categoria de ingresso em que o recorrente foi nomeado e já não para efeitos remuneratórios."

Também do acórdão proferido em 04ABR2001 (recurso 46 720) se colhe que o Tribunal, à semelhança do que se diz no acórdão recorrido, entende não ocorrer violação dos princípios invocados pela Recorrente se esta não logrou provar que as funções exercidas numa e noutra situação eram exactamente iguais em quantidade e em qualidade.

Improcedem, assim, as conclusões da alegação da Recorrente. Pelo exposto, acordam em negar provimento ao recurso.

Custas pela recorrente com taxa de justiça e procuradoria de cento e cinquenta euros e 50% respectivamente.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Pamplona de Oliveira* (relator) — *Simões de Oliveira* — *António Samagaio*.

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Aclaração de acórdão. Nulidade por excesso de pronúncia.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- I — *O pedido de aclaração de sentenças ou acórdãos destina-se unicamente a esclarecer dúvidas existentes sobre algum trecho cujo sentido seja ininteligível (obscuridade) ou se preste a mais que uma interpretação.*
- II — *Quando o que se pretende é a modificação ou alteração do julgado, o pedido terá que ser desatendido por se encontrar esgotado o poder jurisdicional quanto à matéria em causa (artº 666º, nº 1 do CPC).*

*III — Verifica-se a nulidade por excesso de pronúncia quando o tribunal conhece de questão, cuja apreciação lhe estava legalmente vedada, mas não quando conheceu de questão colocada pelas partes sob perspectiva diferente, na medida em que o juiz não está sujeito às alegações das partes no tocante à indagação, interpretação e aplicação das regras de direito.*

Recurso n.º 47.433. Recorrente: SÁPACHECO — Sociedade de Construções Imobiliárias, Ld.ª; Recorrida: Câmara Municipal de Ovar e outros; Relator: Ex<sup>mo</sup> Cons. Dr. Abel Atanásio.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

A Câmara Municipal de Ovar vem requerer a aclaração e arguir a nulidade do acórdão de fls. 402 e sgs., alegando, em síntese, o seguinte:

1) Atenta a circunstância da revogação ter sido determinada em razão de requerimentos da autoria de particulares;

2) Atento o texto do artº 141º do CPA, que à evidência de qualquer leitura nada refere, e bem, quanto à discricionariedade ou vinculação da decisão de revogar;

3) Considerando que tal questão não é, de forma alguma, pacífica na doutrina ou sequer corresponde a qualquer princípio de direito administrativo conhecido, mormente de direito comparado;

4) Ponderando que a Administração está sujeita à lei e ao direito (Estado de Direito), nos precisos termos do estatuído nos arts. 2º e 266º, nº 2 da CRP;

5) Ponderado o princípio de que as normas se devem interpretar em conformidade com a Constituição da República.

6) Devidamente sopesado que o artº 141º do CPA - ou outro de que retire a conclusão de que o poder de revogar é discricionário nas situações de revogação por ilegalidade pedidas por particular se for interpretado nos termos criticados é inconstitucional, por violação dos sobreditos arts. 2º e 266º nº 2 da Constituição.

Pretende-se esclarecimento, porque não se entende ou tal é minimamente explicado, sobre em que medida precisa é que o artº 141º do CPA, mormente com o necessário e mínimo apoio literal que julgamos ser exigível, se justifica a asserção de que o poder de revogar (ou não revogar) é discricionário.

Nunca ninguém discutiu a questão em que o Tribunal fundou a sua decisão.

A este passo não se pode deixar de conferir o devido relevo à circunstância de o acórdão motivar a sua decisão num erro de direito de que sofreria a sentença de 1ª instância que ninguém não só não discutiu nos autos, como, sobretudo e relevantemente, esse erro de direito não foi invocado pelos recorrentes, que disso (podemos estar certos) não se aperceberam.

Deste modo - atento o teor do artº 21º do ETAF e 660º, nº 2 do CPC e porque a matéria em causa não é do conhecimento officioso - tendo o acórdão conhecido de questão que não podia conhecer, verifica-se cometida a nulidade a que se refere o art. 668º, nº 1 al. d) do CPC (ambos os preceitos aplicáveis *ex vi* artº 1º da LPTA).

Termos em que requerem seja declarada nula a decisão ou, quando assim não for entendido, requerem ser esclarecidos, relativamente à obscuridade supra-alegada.

Respondeu a ora recorrida, pugnando pelo indeferimento da pretensão.

Neste mesmo sentido se pronunciou o Exm<sup>o</sup> Magistrado do Ministério Público.

Independentemente de vistos, cumpre decidir.

Quanto ao pedido de esclarecimento pretende a ora requerente o esclarecimento “porque não se entende ou tal é minimamente explicado, sobre em que medida precisa é que o art<sup>o</sup> 141<sup>o</sup> do CPA, mormente com o necessário e mínimo apoio literal justifica a asserção de que o poder de revogar (ou não revogar) é discricionário”.

Reiterando a orientação dominante sobre a matéria, entendeu-se no acórdão aclarando que “a Administração não está obrigada a revogar actos ilegais, podendo ou não fazê-lo, de acordo com critérios de oportunidade, nos termos do art. 141<sup>o</sup> do CPA”.

Muito embora a requerente não indique expressamente a norma ao abrigo da qual pretende a esclarecimento do acórdão parece ter em mente o art<sup>o</sup> 669<sup>o</sup>, n<sup>o</sup> 1, al. a) do CPC: “esclarecimento de alguma obscuridade ou ambiguidade”, na medida em que não terá compreendido a asserção do acórdão, segundo a qual “o poder de revogar (ou não revogar) é discricionário”.

Ora, o pedido de esclarecimento de sentenças ou acórdãos, ao abrigo do citado dispositivo, destina-se unicamente a esclarecer dúvidas existentes sobre algum trecho cujo sentido seja ininteligível (obscuridade) ou se preste a mais que uma interpretação (ambiguidade).

Tal mecanismo pressupõe, portanto, que a decisão jurisdicional apresente um determinado trecho onde a exposição dos motivos determinantes da lógica decisória se apresente pouco clara, obscura ou ambígua, assim conduzindo o seu destinatário a uma situação de dúvida insanável sobre os motivos que levaram o tribunal a decidir naquele preciso sentido.

Ora, na situação em apreço, a tese perfilhada no aresto reclamando sobre a natureza do poder revogatório da Administração relativamente a actos ilegais é perfeitamente clara, não padecendo de qualquer obscuridade ou ambiguidade. E tanto assim é, que a reclamante procura demonstrar a tese oposta, fazendo uma abordagem do tema através do direito comparado, na doutrina alemã, francesa, italiana, espanhola e, por fim, na doutrina e jurisprudência portuguesa.

Deste modo, resulta claro que a pretensão em análise não visa “o esclarecimento de alguma obscuridade ou ambiguidade” contida no acórdão, como exige o aludido preceito, mas antes apontar um erro de julgamento e obter a sua modificação, diligência que a lei não prevê, nem obviamente permite.

Quando, como é o caso, se pretende a modificação ou alteração do julgado, o pedido terá que ser desatendido por se encontrar esgotado o poder jurisdicional quanto à matéria em causa (art<sup>o</sup> 666<sup>o</sup>, n<sup>o</sup> 1 do CPC).

A reclamante argúi ainda a nulidade do acórdão, por excesso de pronúncia, nos termos do art<sup>o</sup> 668<sup>o</sup>, n<sup>o</sup> 1, al. d) do CPC, ao motivar a decisão num erro de direito de que sofreria a sentença recorrida, que ninguém discutiu nos autos, referindo-se à já mencionada tese de que a revogação de actos ilegais se insere na actividade discricionária da Administração.

Mas também não lhe assiste qualquer razão quanto a este aspecto.

Com efeito, a recorrente na sua alegação (pontos 1. 2. E 10. Das respectivas conclusões), impugna a sentença recorrida na parte em

que faz apelo ao princípio do aproveitamento dos actos administrativos para justificar o improvimento dos recursos contenciosos, mantendo-se, em consequência, os actos recorridos.

Suscitada tal questão perante este Supremo Tribunal, impunha-se o seu conhecimento e consequente decisão, não estando o juiz sujeito às alegações das partes no tocante à indagação, interpretação e aplicação das regras de direito.

Ou seja, a nulidade de sentença, por excesso de pronúncia, verifica-se quando o tribunal conhece de questão que legalmente não lhe era permitido conhecer, mas não quando o tribunal conheceu de questão colocada pelas partes sob perspectiva diferente.

Não ocorre, assim, a arguida nulidade do acórdão.

Pelo exposto, acordam em indeferir o pedido de esclarecimento e a arguição de nulidade do acórdão de fls. 402 e sgs.

Sem custas.

lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Abel Atanásio* (Relator) — *Angelina Domingues* — *António Samagaio*.

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

Recurso n.º 47 548. Recorrente: Câmara Municipal de Abrantes. Recorrida: Isabel Monteiro. Relator: Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro Dr. João Cordeiro.

Acordam, em conferência, na 1.<sup>a</sup> Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Oportunamente, a recorrida Isabel Maria Nunes Rodrigues Daniel Pinto Monteiro, a fls. 161, veio requerer a esclarecimento da fundamentação do acórdão proferido a 30.10.00, designadamente nos três últimos parágrafos, que, presumidamente, por deficiência de processamento do respectivo texto, não permite a perfeita apreensão do sentido da deliberação acordada.

Nada foi respondido pela parte contrária.

O EMMP emitiu parecer no sentido de indeferimento do pedido.

Embora nos sobre dúvidas sobre a razoabilidade da invocada dificuldade de compreensão da decisão, o certo é que a mesma contém três pequenas gralhas, pelo que, deferindo-se a reclamação, corrige-se o acórdão, conforme cópia que se junta.

lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *João Cordeiro* — *Santos Botelho* — *Rui Botelho*.

Acordam, em conferência, na 1.<sup>a</sup> Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Oportunamente, no TAC/C, ISABEL MARIA NUNES RODRIGUES DANIEL PINTO MONTEIRO interpôs recurso contencioso de anulação do acto da CÂMARA MUNICIPAL DE ABRANTES que lhe foi notificado em 28-12-99, imputando-lhe vícios de violação de lei.



O processo correu os seus regulares e ulteriores termos, vindo, a final e por sentença de 20-12-00, a fls. 106 e ss. a obter provimento, anulando-se o acto recorrido.

A autoridade recorrida interpôs recurso jurisdicional, concluindo, no termo das respectivas alegações:

1 - A obra em causa de demolição e reconstrução do muro não é aplicável o disposto no art. 15º, n.º2 do RAU;

2 - A Câmara Municipal procedeu às notificações legalmente exigíveis à proprietária;

3 - Ao ter decidido como decidiu, o Meritíssimo Juiz "a quo" violou o disposto no art. 10º do RGEU, a al. d) do art. 51º, n.º 2 do DL 100/84 de 29-3 e o art. 64º, n.º 5, al. c) da Lei 109/99 de 18-9.

Na sua contra-minuta, a ora recorrida pugna pela confirmação do julgado, oportunamente concluindo:

1º - As obras em causa foram determinadas pela CMA na sequência de queixa formulada pela inquilina do prédio dos autos;

2º. Regem-se pelo disposto do R.A.U.; Sem prejuízo e além disso

3º. Nos termos do disposto nos arts. 100º., 124º., n.º 1-a) e 132º do C.P.A., a Câmara Municipal de Abrantes estava obrigada a ouvir previamente e a notificar para tanto a proprietária do imóvel, das obras que concretamente se propunha levar a cabo no muro de sustentação em terras no prédio dos autos, designadamente no que se refere a quantidades e custos;

4º Por não ter feito tal notificação a proprietária recorrida ficou impedida de julgar da conveniência ou inconveniência dessa obras, de impugnar o acto e de requerer eventualmente a suspensão da sua eficácia;

5º. A obra de execução do muro excedeu, em quantidade e em qualidade, o deliberado pela Câmara Municipal de Abrantes por ter consistido na construção de mais do dobro da área prevista e ter sido feita à revelia do requisito, imposto pela Câmara à recorrida, de utilização dos materiais tradicionais;

6º A obra de reparação de canalizações não foi autorizada por qualquer deliberação ou decisão camarária, tendo sido realizada por simples iniciativa e responsabilidade do empreiteiro (que lhe deu causa) e dos serviços camarários;

7º. O comportamento, no caso, da recorrente Câmara Municipal de Abrantes viola, multiplamente, a lei com especial relevância para os arts. 15º, n.º 2 do RAU e 4º, 6º, 6º-A, 7º, 8º, 100º, n.º 1, 124º, n.º 1 a) e 132º, todos do C.P.A., e ainda o art. 62º, n.º 1 do C.R.P.

Neste STA, o EMMP emitiu parecer no sentido do provimento do recurso.

O processo correu os vistos legais, cumprindo-nos, agora, a decisão:

Na 1ª instância foi julgada provada a seguinte matéria de facto:

1- A recorrente é proprietária do prédio sito na R. Nova 23/25, em Abrantes

2 - Em conformidade com o decidido em reunião de câmara em 1996/10/21 por ofício de 1996/11/06 o Presidente da Câmara Municipal de Abrantes notificou a recorrente para proceder à realização de obras de reparação do muro de suporte de terras do seu prédio, porque ele apresenta perigo de ruína, determinando o não acatamento da ordem a aplicação de sanções e que a Câmara Municipal possa proceder ela própria à ocupação do prédio e realização das obras;

3 - Em 1999/01/08 a Câmara Municipal de Abrantes tomou posse administrativa daquele prédio da autora para proceder à execução

dos trabalhos de demolição e reconstrução do muro de suporte de terras, por ameaçar ruína;

4 - A recorrente foi notificada desde facto;

5 - A Câmara Municipal procedeu às obras de demolição e reconstrução do referido muro;

6 - A inquilina do referido prédio queixou-se que as obras determinaram infiltrações de águas de esgotos domésticos do prédio junto à soleira da porta de entrada;

7 - A Câmara Municipal entendeu que a reparação da infiltração devia relacionar-se com os trabalhos que andavam a ser realizados, devendo correr por conta da recorrente

8 - Por ofício de 1999/12/28 a recorrente foi notificada para, em conformidade com a deliberação de 1997/12/05, já notificada em 1998/02/09, pagar 2.720.222\$00, valor referente à demolição e reconstrução de um muro de suporte de terras localizado na Rua Nova, n.º 23/25, Abrantes.

Nos termos do disposto no art. 713º/6 do CPC, dá-se, aqui, por reproduzido o suficiente julgamento da matéria de facto feito pela 1ª instância.

Com fundamento em tal julgamento, foi concedido provimento ao recurso jurisdicional, por violação do art. 15º, n.º2 do RAU, uma vez que a autoridade recorrida não fez preceder as obras do envio, à ora recorrente, do orçamento previsto e imposto por aquele preceito legal.

Não se nos afigura, porém, ser de confirmar tal entendimento.

Se é certo que o prédio, delimitado pelo muro onde ocorreu a intervenção camarária, delimita um prédio de propriedade da ora recorrida, prédio que está dado de arrendamento; se é certo, ainda, que, por queixa da inquilina e pela não solução voluntária do litígio, a Câmara se viu forçada, quanto à substituição de uma porta a usar os poderes de execução administrativa de obras que lhe estão atribuídos pelo art. 15º do RAU, aprovado pelo DL 321-B/90 de 15-10, com as alterações introduzidas pelos DL. 278/93 de 10-8, 257/95 de 30-9, 64-A/2000 de 22-4 e 329-B/2000 de 22-12, o que é correcto é que a intervenção, ora em exame, decorrente, essencialmente, da execução da deliberação de 21-10-96, não tem fundamentação civilística.

Na fundamentação de direito de tal decisão, a Câmara invoca as suas competências atribuídas pela al. d) do n.º2 do art. 81º<sup>(1)</sup> (*rectius* 51º) do DL 100/84 de 24-3, na redacção da Lei 18/91 de 12-6, pelos arts. 9º e 10º do RGEU, ordenando a notificação da ora recorrida para proceder à reparação de cerca de 3,5 m a 4 m do muro de suporte de terras, na extensão aproximada de 16,5 m, porque tal muro ameaçava ruir e constituía perigo para a segurança das pessoas.

Daqui resulta que a câmara, em relação ao muro, interveio no exercício exclusivo dos seus poderes de polícia de edificação, uma das modalidades de polícia administrativa, em conformidade e com fundamento nas normas de direito público invocadas na fundamentação da deliberação tomada.

Contrariamente ao decidido, não teriam que ser observadas as formalidades p. no art. 15º, n.º2 do RAU.

<sup>(1)</sup> Neste sentido, o ac. STA de 18-6-96 - rec. 38.006. Sobre estes conceitos, ver Marcello Caetano in Manual ...-10ª ed., II vol. pgs. 1150, 1170 e 1196.

Mas o acto recorrido, nem sequer é já tal deliberação que, devidamente notificada, está firmada na ordem jurídica como caso decidido.

O acto recorrido é o acto de execução da deliberação mais próxima de 5-12-97, ordenando que as obras de reparação do muro fossem realizadas por terceiro a expensas da proprietária e em relação a tal tipologia de actos.

E é sabido que os actos de execução, em princípio, quando se limitam a desenvolver e concretizar as determinações contidas em acto anterior, não são recorríveis.

Porém e na medida em que excedam os limites do acto exequendo, ou quando lhes se imputada uma ilegalidade específica, que não seja consequência de tal acto, são impugnáveis contenciosamente.

Ora, nos autos, a ora recorrida, oportunamente, no seu recurso, invoca precisamente excesso da execução a que imputa também vícios próprios, de violação de lei.

O eventual cumprimento devido das formalidades p. no art. 15, n.º2 do RAU respeitaria ao acto exequendo, não sendo, por isso, também, a sua falta susceptível de impugnação, no âmbito do acto que lhe deu mera execução.

Desta forma, a decisão do TAC não poderá subsistir, sem embargo de ulterior apreciação dos restantes fundamentos invocados da impugnação contenciosa.

Pelo exposto, acorda-se em conceder provimento ao recurso jurisdicional, revogando-se a decisão recorrida, baixando os autos para conhecimento da restante matéria da impugnação do acto contenciosamente recorrido.

Lisboa, 30 de Outubro de 2001. — *João Pedro A. Cordeiro — Gonçalves Loureiro — Rui Botelho.*

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Recurso jurisdicional. Alegações. Local de apresentação.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*O artº 39 do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo foi revogado pelo artº 102º da L P T A, pelo que as alegações em recurso jurisdicional das decisões proferidas pelos tribunais administrativos devem ser apresentadas no tribunal recorrido.*

**Recurso nº 47.667** em que é **recorrente** Habidias -Sociedade de Construções, Ldª, e **recorrida** a Câmara Municipal de Leiria. **Relatora**, a Exmª. Srª. Consª. Drª. **Angelina Domingues.**

Acordam, em conferência, na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1.1 -Por sentença do Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra, proferida a fls 123 a 124 dos autos, foi rejeitada a acção para

reconhecimento do direito intentada por "Habidias -Sociedade de Construções, Ldª." contra a Câmara Municipal de Leiria.

1.2 -Inconformada com esta decisão, interpôs a Habidias - Sociedade de Construções, Ldª. recurso jurisdicional para este Supremo Tribunal através do requerimento de fls 127, do teor seguinte:

"Habidias - Sociedade de Construções, Ldª., autora nos autos em epígrafe, notificada do duto despacho de rejeição da presente acção, não se conformando com o mesmo, vem dele interpor recurso jurisdicional para a 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo, a subir de imediato, nos próprios autos e com efeito suspensivo, pretendendo alegar no Tribunal "ad quem".

Termos em que deve o presente recurso ser admitido com efeitos supradescritos.

Juntam-se: Duplicados legais e cópias".

3 -A fls 128, foi proferido, em 7/11/00, o seguinte despacho, pelo Exmº. Juiz *a quo*:

"Admito o recurso interposto contra a sentença, o qual se processa como agravo, a subir imediatamente, nos autos, com efeito suspensivo.

Not."

1.3 -A Recorrente foi notificada deste despacho, de que foi junta cópia, em 9-11-00 (fls 129).

1.4 -Em 4-1-01, foi declarado deserto, por falta de alegações, o recurso interposto contra a sentença referida em 1.1.

1.5 -Discordando do assim decidido, interpôs a Habidias o presente recurso jurisdicional para este Supremo Tribunal, cujas alegações, de fls 136 a 138, concluiu do seguinte modo:

"A) - Nos recursos interpostos das decisões proferidas pelo Tribunal Administrativo de Círculo, para o Supremo Tribunal Administrativo, o regime da apresentação das alegações reveste-se de duas modalidades;

B) - Uma das modalidades consiste na apresentação das alegações após a notificação do despacho que admite o recurso;

C) - A outra modalidade consiste na apresentação das alegações no Supremo Tribunal Administrativo, ao abrigo do corpo do artº 39º de Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo;

D) - A douda decisão recorrida violou o corpo do artº 39º do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo, aprovado pelo Dec. 41.234 de 20 de Agosto de 1957":

1.6 -A Câmara M. de Leiria, contra-alegou pela forma constante de fls 146 e 146 vº, pugnando pela manutenção do despacho recorrido.

1.7 -Neste Supremo Tribunal, o Exmº. Magistrado do Mº. Público emitiu o parecer seguinte:

" Em termos de economia processual cumpre referir que o artigo 39º do R.S.T.A. foi revogado pelo artigo 102º da L. P. T. A..

É, pois, manifesta a improcedência das conclusões formuladas na alegação da Recorrente".

2 -Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

2.1 -A questão a decidir no presente recurso respeita, apenas, à definição do Tribunal onde devem ser apresentadas as alegações do recurso jurisdicional, interposto da sentença do T.A.C., que rejeitou a acção para reconhecimento de direito intentada, pela ora Recorrente, no referido Tribunal .

Para a Recorrente, tendo declarado no requerimento de interposição do recurso, que pretendia alegar no Tribunal "ad quem", o recurso não poderia ter sido declarado deserto, no Tribunal *a quo*

(o Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra), por falta de apresentação de alegações, no prazo legal, neste último Tribunal.

Em seu critério, ser-lhe-ia aplicável o corpo do artigo 39º do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo que lhe permitiria escolher em qual instância pretendia alegar.

Não é, porém, assim.

2.2.2 - O invocado preceito do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo, aprovado pelo Decreto 41.234, de 20-8-57, dispunha:

”No requerimento para interposição de recurso *que não seja de agravo* deve o recorrente declarar qual a instância em que pretende alegar, entendendo-se no seu silêncio que opta pelo tribunal superior” (Sub nosso).

Todavia, esta disposição encontra-se revogada pelo artº 102º de D.L. 267/85 de 16-7 (L.P.T.A.), o qual estatui:

”Os recursos ordinários de decisões jurisdicionais regem-se pela lei, do processo civil com as necessárias adaptações e, com excepção dos fundados em oposição de acórdãos, são processados como os recursos de agravo, sem prejuízo do especialmente disposto no Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais e no presente diploma”.

No regime do recurso de agravo, regulado no Código do Processo Civil - art.ºs 733º e segs - as alegações de recurso são apresentadas no tribunal de cuja decisão se recorre (v. designadamente o artº 743º).

Foi, pois, revogado, por incompatibilidade com o artº. 102º da L.P.T.A. (revogação tácita), o artº 38º do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo, que permitia ao Recorrente alegar no Tribunal ”ad quem”, se assim o pretendesse (cf. nota 2 em anotação ao artº 102º da L.P.T.A., in Contencioso Administrativo, de Artur Maurício, Dimas Lacerda e Simões Redinha; cf. ainda ac. deste S.T.A. de 28/6/88, rec. 23.408, in Apêndices ao D.R. de 8.10.93, pág. 3553 e segs).

O argumento utilizado pela Recorrente em abono da sua tese, extraído do Código do Processo Tributário, não tem a mínima virtualidade para pôr em causa a conclusão anterior.

Na verdade, o Código de Processo Tributário, como lei especial para o contencioso tributário, apenas se poderia aplicar a esse tipo de processos, e já não aos do contencioso administrativo.

Acresce, porém, que o Código do Processo Tributário foi revogado pelo diploma que aprovou o Código do Procedimento e de Processo Tributário, D.L. 433/96 de 26-10, que entrou em vigor em 1 de Janeiro de 2000 (v. art.ºs 2º e 4º do citado diploma legal).

E, de acordo com este último, o regime do processamento dos recursos jurisdicionais é o regime de agravo, com a apresentação das alegações no tribunal recorrido (v. art.ºs 281º e 282º nº 3 do C.P.P. Tributário).

Ora, este regime já estava em vigor há perto de um ano, à data em que a Recorrente foi notificada do despacho de admissão do recurso, referido em 1.2 e 1.3, o que torna ainda mais despropositada a utilização, em favor da sua tese, do argumento da uniformidade de regimes do contencioso administrativo e tributário.

3 -Improcedendo, assim, todas as conclusões das alegações da Recorrente, acordam em negar provimento ao recurso, confirmando a decisão recorrida.

Custas pela A. Recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria em 200 e 100 euros respectivamente.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Angelina Domingues* (Relatora) — *Costa Reis* — *Abel Atanásio*.

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Revogação de acto administrativo.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*É ilegal, por erro de interpretação, o acto revogatório de deferimento tácito de pedido de emissão de licença de utilização de estabelecimento de cafetaria, com invocação do art 2º do Dec.-Lei nº 35575, de 8/10/49, que respeita ao distanciamento de cemitérios e de estabelecimentos insalubres, tóxicos ou perigosos, quando o que resulta expresso é que se pretendeu ”preservar o clima de segurança a garantir da escola, nefasta influência de elementos estranhos à escola em alunos tão jovens.”*

Recurso n.º 47.811 em que é recorrente Câmara Municipal de Vale de Cambra e recorrida António Tavares - Empreendimentos Hoteleiros, Lda, de que foi Relator o Exmo. Sr. Cons. Dr. Abel Atanásio.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

A Câmara Municipal de Vale de Cambra recorre jurisdicionalmente da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra que concedeu provimento ao recurso contencioso interposto por António Tavares - Empreendimentos Hoteleiros, Lda. da deliberação daquela entidade, de 6/9/99, que revogou o deferimento tácito do seu pedido de licença de utilização de um estabelecimento comercial de cafetaria.

Culminou a sua alegação, formulando as seguintes conclusões:  
A) A concessão de licença de utilização para estabelecimentos do ramo de restauração e bebidas encontra-se sujeita, também, ao cumprimento do disposto no DL nº 37575;

B) A deliberação que revogou o deferimento tácito da pretensão do recorrente tem como fundamento a violação do artº 2º do DL nº 37575, por o estabelecimento de cafetaria Tricana de António Tavares - Empreendimentos Hoteleiros, Lda., situado a cerca de 3,20 metros da EB 2,3 de Dairas ser inadequado, inconveniente e ilegal face aos incómodos causados à comunidade escolar, pondo em causa o clima de segurança a preservar junto desta;

C) A manutenção na ordem jurídica do acto tácito de deferimento do pedido de instalação de cafetaria junto ao portão de uma escola viola os princípios e o normativo do DL nº 37575 e põe em causa

os interesses pessoais dos cidadãos máxime das crianças que a frequentam.

Contra-alegou o recorrente contencioso, ora recorrido, pugnando no sentido do improvemento do recurso.

O Exm<sup>o</sup> Magistrado do Ministério Público emitiu parecer em que concluiu que "a decisão recorrida deve ser mantida, negando-se provimento ao presente recurso jurisdicional".

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

A sentença recorrida considerou provada a seguinte matéria de facto:

a) A recorrente é dona de um estabelecimento comercial de cafetaria instalado no rés-do-chão de um prédio sito junto ao Parque Municipal Dairas, Freguesia de S. Pedro de Castelões, o qual foi construído ao abrigo do alvará de licença camarária n<sup>o</sup> 682/87 para habitação e comércio.

b) Em 21.7.98, a recorrente requereu a emissão da licença de utilização daquela fracção para cafetaria.

c) Em 2.10.98 verificou-se o deferimento tácito desse pedido.

d) Por deliberação de 6.9.99, a Câmara recorrida revogou esse deferimento de acordo com o disposto no art<sup>o</sup> 77<sup>o</sup> al. b) do DL 100/84, por violação do art<sup>o</sup> 2<sup>o</sup> do DL 37575 de 8.10.49.

e) O estabelecimento da recorrente situa-se a menos de 200 m da EB 2,3 de Dairas.

O Direito

É um dado assente e não contestado pelas partes que o pedido de licença de utilização da fracção em causa para funcionamento de um estabelecimento de cafetaria foi tacitamente deferido.

A deliberação contenciosamente impugnada revogou esse deferimento tácito "de acordo com o disposto no art<sup>o</sup> 77<sup>o</sup> al. b) do DL n<sup>o</sup> 100/84, por violação do art<sup>o</sup> 2<sup>o</sup> do DL n<sup>o</sup> 37575".

A sentença recorrida considerou que o deferimento tácito em causa não estava afectado daquela ilegalidade, "motivo por que, sendo constitutivo de direitos, não podia ser revogado, face ao disposto no art<sup>o</sup> 140<sup>o</sup>, n<sup>o</sup> 1, al. b) do CPA".

A Câmara recorrente continua a sustentar na sua alegação a legalidade da revogação face ao disposto no art<sup>o</sup> 2<sup>o</sup> do DL n<sup>o</sup> 37575.

Não lhe assiste, porém, qualquer razão.

Com efeito, o DL n<sup>o</sup> 35575, de 8/10/49, veio estabelecer a distância mínima de afastamento, em relação aos cemitérios ou estabelecimentos qualificados como insalubres, incómodos, tóxicos ou perigosos, dos terrenos destinados à construção de edifícios escolares.

De acordo com o art<sup>o</sup> 2<sup>o</sup> de tal diploma, tais instalações são proibidas a menos de 200 m do perímetro de um terreno destinado ou afecto já a uma edificação escolar.

É manifesto que o estabelecimento de cafetaria em causa não se enquadra no tipo de estabelecimentos qualificados pelo DL n<sup>o</sup> 35575 como insalubres, incómodos, tóxicos ou perigosos, tal como aí vêm definidos e na Portaria n<sup>o</sup> 6065, de 30 de Março de 1929. O que se depreende do procedimento, e que a ora recorrente reconhece na sua alegação, é que se pretendeu "preservar o clima de segurança a garantir junto da escola, tendo em conta que elementos estranhos ao meio escolar (os quais não podem ser proibidos de frequentar, conjuntamente, esse estabelecimento comercial) podem causar nefastas influências em alunos tão jovens", e não qualquer questão de salubridade.

Assim, o fundamento invocado pela autoridade recorrida para revogar o deferimento tácito do pedido de emissão de licença de uti-

lização é ilegal, pelo que, sendo o deferimento tácito constitutivo de direitos, estamos perante uma revogação ilegal, nos termos do art<sup>o</sup> 140<sup>o</sup>, n<sup>o</sup> 1, al. b) do CPA e 77<sup>o</sup>, al. b) do DL n<sup>o</sup> 100/84, de 29/3, como bem se decidiu na sentença recorrida.

Nesta conformidade, im procedendo todas as conclusões da alegação da Recorrente, acordam em negar provimento ao recurso, confirmando a sentença recorrida.

Sem custas.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Abel Atanásio* (Relator) — *António Samagaio* — *Madeira dos Santos*.

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Processo disciplinar. Autonomia face ao processo penal. Apreciação da prova. Prazo para a defesa.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — O processo disciplinar é independente e autónomo do processo criminal, visto serem diferentes os fins e os valores que estão na base das respectivas penas.*

*II — Assim, o facto de o arguido ser absolvido em processo crime, não obsta, em princípio, à sua punição em processo disciplinar instaurado com base nos mesmos factos.*

*III — A garantia de defesa em processo disciplinar impõe que a apreciação dos factos que constituem pressupostos da aplicação das penas está excluída do domínio da "justiça administrativa", podendo tal matéria ser objecto de um juízo de desconformidade em sede contenciosa, nada obstante a que o tribunal sobreponha a sua avaliação a que foi perflhada pela Administração.*

*IV — Tendo o instrutor fixado o prazo máximo de 20 dias para a defesa, nos termos do n.º 1 do artº 59º do ED e não estando demonstrado que a complexidade do processo impusesse o alargamento excepcional desse prazo, ao abrigo do n.º 5 do citado artigo, o indeferimento de tal pretensão do arguido não excede os limites internos e/ou externos do poder discricionário concretamente exercido.*

Recurso n.º 48.147. Recorrente: José Florêncio da Silva Martins. Recorrido: Ministro da Justiça. Relator: Ex<sup>mo</sup> Cons.<sup>o</sup> Dr. Abel Atanásio.

Acordam, em conferência, na 1.<sup>a</sup> Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

José Florêncio da Silva Martins, com os demais sinais constantes dos autos, recorre jurisdicionalmente do acórdão do Tribunal Central Administrativo, de 10.05.01, que negou provimento ao recurso con-

tencioso interposto do despacho do Ministro da Justiça, de 9.06.98, que lhe aplicou a pena disciplinar de demissão.

Culminou a sua alegação, formulando as seguintes conclusões:

I - Acerca da prática de um mesmo facto punível, seja em termos disciplinares ou criminais, não podem derivar provas contraditórias.

II - No processo disciplinar, não pode ser imputado ao arguido a prática de determinados factos que o processo criminal considera inexistentes.

III - Outrossim, não se pode sustentar que no processo disciplinar ocorreu um evento e no processo criminal vir dizer que o mesmo evento não se verificou.

IV - Assim, o Tribunal Criminal de Setúbal condenou o recorrente pela prática de adulteração de 3 documentos “vendas a dinheiro” entregues pelo fornecedor do Cartório no valor de Esc.: 89 052\$00, sem que o arguido se tivesse apropriado dessa quantia.

V - Por seu turno, no processo disciplinar ora em recurso o arguido foi condenado pela apropriação, à custa do Estado, da quantia referida no número anterior mediante adulteração dos documentos em causa.

VI - O Tribunal Criminal condenou o arguido pela apropriação, à custa do Estado, de Esc.: 343 490\$00, sem que tivesse falsificado as facturas correspondentes.

VII - Contudo, em sede disciplinar, o ora recorrente foi condenado pela apropriação, à custa do Estado, de Esc.: 607 598\$00, mediante falsificação das facturas correspondentes onde se incluem as que respeitam às verbas não consideradas no número anterior.

VIII - O acórdão ora em recurso confirma a imputação ao arguido do locupletamento de Esc.: 708 140\$00, à custa de diversos interesses numa partilha, enquanto em sede criminal o arguido foi absolvido da prática de tal ilícito.

IX - O recorrente foi condenado em sede disciplinar por locupletamento à custa de utentes de “importância indeterminável” derivada de gratificações e procuradoria ilícita.

X - O Tribunal Criminal julga inexistente a procuradoria ilícita imputada ao arguido no número anterior e não lhe imputa qualquer locupletamento.

XI - Na sequência do recurso interposto pelo arguido para o Venerando Tribunal da Relação de Évora, pedindo a sua absolvição, o Exmo Procurador Geral Adjunto deste Tribunal Superior emitiu duto Parecer que entende não ser viável a decisão condenatória, nos termos em que se veio consubstanciar, uma vez que se dão como provados factos antagónicos e inconciliáveis.

XII - Promovendo a repetição do julgamento.

XIII - O artigo 7º n.º 2 do Estatuto Disciplinar possibilita a aplicação de uma pena disciplinar mesmo que não haja punição criminal.

XIV - Porém, o processo disciplinar subordina-se ao processo criminal no caso de existir pena acessória de demissão no processo crime (vide n.º 3 do art.º 7º do Estatuto Disciplinar).

XV - Motivo por que, não havendo autonomia plena entre os dois processos, e atentos os fundamentos invocados nos artigos anteriores das presentes conclusões, deve ser atendida repercussão da prova criminal no processo ora em recurso, pretensão a que o duto acórdão recorrido não deu provimento.

XVI - O tribunal “a quo” também julgou improcedente a invocada falta de audiência do arguido consubstanciada na falta de um prazo razoável para apresentação da sua defesa, sustentando que os 20 dias

úteis concedidos corresponde ao máximo do prazo normal fixado do art.º 59.º n.º 1 do Estatuto Disciplinar.

XVII - Sucede que o processo revestia complexidade pelo número e natureza das infracções, o arguido foi confrontado com uma pena de demissão da função pública mediante notificação recebida em cima das férias judiciais, com um processo de milhares de páginas e com a necessidade de compilar documentos e reconstituir factos que se reportam a vários anos passados.

XVIII - Dificuldades que também se consubstanciaram na substituição de um advogado que assumisse a sua defesa num período de descanso judicial, e com a agravante de ser obrigado a consultar livros de escrituração no 2º Cartório Notarial de Setúbal, sito a 50 Km do seu local de trabalho.

XIX - Acresce que o poder discricionário relevado pelo duto acórdão recorrido tem de ser balizado em termos de adequação à complexidade do processo em causa e com observância do art.º 59º n.º 5, do Estatuto Disciplinar, violado pela instrução, atentos os circunstancialismos mencionados em XVII e XVIII do presente recurso.

XX - De realçar também que a pena de demissão com repercussões na vida pessoal do arguido e na dos 3 filhos que dele dependem também justificavam o deferimento do pedido de prorrogação, uma vez que é natural que os primeiros 10 dias nem sequer sejam suficientes para digerir a ameaça da perda do pão.

XXI - E provou-se, à saciedade, que o Sr. Instrutor do processo disciplinar errou, de forma grosseira e manifesta, bastando confrontar a prova produzida em sede criminal com a prova produzida em sede disciplinar.

XXII - Não tendo o arguido tempo e oportunidade de demonstrar a sua inocência como o fez na abertura de Instrução e na contestação da pronúncia.

XXIII - Motivo por que o duto acórdão da Vara Mista de Setúbal imputa ao processo disciplinar alguma estupefacção pelo facto de mais ninguém ter sido objecto de investigação e responsabilização no Cartório Notarial Setúbal.

XXIV - O direito de prorrogação do prazo de defesa negado ao arguido e de cujo recurso o Tribunal “a quo” julgou improcedente, violou não só os citados artigos 42º n.º 1 e 59º n.º 5 do Estatuto Disciplinar mas também as garantias de defesa constitucionalmente consagradas e que vinculam a entidade sancionatória (vide art.ºs 32º n.º 10 e art.º 18 n.º 1 da Constituição da República Portuguesa, com referência ao art.º 6º n.º 3 b) da Convenção Europeia dos Direitos do Homem e ainda art.º 17º da C.RP.).

XXV - Impugna-se também os critérios de valoração da prova que sobrestimou aquilo que considera circunstâncias agravantes e ignorando, de forma sistemática, a inegável competência técnica do arguido, com a agravante de desresponsabilizar todos os superiores hierárquicos a quem o arguido devia obediência funcional.

Termos em que com o duto suprimento de Vossas Excelências se requer a revogação do duto acórdão recorrido que deu pleno provimento à decisão de Sua Excelência o Senhor Ministro da Justiça.

A entidade recorrida não contra-alegou.

O Exmº Magistrado do Ministério Público emitiu parecer no sentido do improvimento do recurso.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

O acórdão recorrido considerou provada a seguinte matéria de facto:

a) - no processo disciplinar instaurado ao recorrente, e apenso aos presentes autos, foi contra o mesmo deduzida a seguinte acusação: «Deduzo contra JOSÉ FLORÊNCIO DA SILVA MARTINS, com certificado do registo disciplinar nos autos a fls. 622, actualmente a desempenhar funções de 2.º ajudante do 2.º Cartório Notarial de Almada, acusação em processo disciplinar, nos termos do n.º 2 do art.º 57.º do Estatuto Disciplinar, aprovado pelo Dec Lei. n.º 24/84 de 16 e Janeiro, porquanto:

1.º No período a que se reportam os factos, infra descritos, o arguido era escriturário o 2.º Cartório Notarial de Setúbal, onde se manteve até ao dia 14.04.94, véspera do dia em que tomou posse como 2.º Ajudante do Cartório Notarial de Montemor-o-Novo.

2.º Pelas suas mãos passou, por incumbência da notária Lic. Maria Helena Alves Montalvão da Cunha, ora aposentada, pelo menos desde o início do ano de 1991 até à sua saída para Montemor-o-Novo, toda a contabilidade dos Serviços Sociais, cabendo-lhe, assim, guardar as receitas oriundas dos 3% do rendimento líquido do Cartório, realizar e liquidar as correspondentes despesas, escriturar o livro auxiliar respectivo, conferir e arquivar a documentação comprovativa dessas mesmas despesas, depositar a favor dos Serviços Sociais o saldo positivo existente no final de cada trimestre ou descontar na conta o Gabinete de Gestão Financeira do Ministério da Justiça o saldo negativo ocorrido em cada mês - cfr. depoimentos dos funcionários da repartição com início a fls. 393, 396, 401, 405, 408, 410, 453, 547, 548, 549, 551, 560, 562 e 587.

O exame dessa contabilidade revelou as deficiências e irregularidades, infra descritas, imputáveis ao arguido:

3.º O 2.º Cartório Notarial de Setúbal não esteve inscrito no Centro Regional de Segurança Social competente, pelo menos até 31 de Agosto de 1994 - cfr. fls 3 e 391.

4.º Não obstante, o arguido cobrou da funcionária da limpeza, a fim de as entregar no dito Centro Regional de Segurança Social, as importâncias, infra-indicadas, que totalizam esc. 39.757\$00, relativas aos descontos seguintes:

- 1.353\$00, de Março de 1991 (cfr. fls. 275);
- 544\$00, de retroactivos de Janeiro, Fevereiro e Março de 1991 (cfr. fls. 277);
- 1.608\$00, de Abril de 1991 (cfr. fls. 277);
- 1.531\$00, de Maio de 1991 (cfr. fls. 278);
- 1.455\$00, de Junho de 1991 (cfr. fls. 279);
- 3.062\$00, de Novembro e Subsídio de Natal de 1991 (cfr. fls 281);
- 1.684\$00, de Janeiro de 1992 (cfr. fls 283);
- 1.531\$00, de Fevereiro de 1992 (cfr. fls 284);
- 1.684\$00, de Março de 1992 (cfr. fls 285);
- 1.684\$00, de Abril de 1992 (cfr. fls 286);
- 1.531\$00, de Maio de 1992 (cfr. fls 287);
- 1.684\$00, de Junho de 1992 (cfr. fls 288);
- 1.761\$00, de Julho de 1992 (cfr. fls 289);
- 1.684\$00, de Subsídio de Férias de 1992 (cfr. fls 290);
- 1.770\$00, de retroactivos de 1992 (cfr. fls 291);
- 1.823\$00, de Agosto de 1992 (cfr. fls 292);
- 1.909\$00, de Setembro de 1992 (cfr. fls 293);
- 1.823\$00, de Outubro de 1992 (cfr. fls 294);
- 1.823\$00, de Novembro de 1992 (cfr. fls 295);
- 1.823\$00, de Subsídio de Natal de 1992 (cfr. fls 296);

-1.649\$00, de Dezembro de 1992 (relativos à diferença entre 14.991\$00 a que tinha direito e 13.342\$00 que recebeu em cheque - cfr. fls 298 e 299);

-1.447\$00, de Janeiro de 1993 (cfr. fls 300);

-1.447\$00, de Fevereiro de 1993 (cfr. fls 301); e

-1.447\$00, de Março de 1993 (cfr. fls 302).

5.º Além disso, nos meses de Abril, Maio e Junho de 1991, o arguido debitou como despesas dos Serviços Sociais - cfr. fls 229 vº e 230 vº as quantias, respectivamente, de 6.943\$00, 4.942\$00 e 4.695\$00, que totalizam esc. 16.580\$00, a fim de as depositar no mesmo Centro Regional.

6.º Ora, as importâncias acima discriminadas em 40 e 50, no montante global de 56.337\$00, nunca foram entregues pelo arguido no dito Centro Regional, desviando-as, assim, do seu destino normal e, em consequência, apropriando-se delas de forma ilícita.

7.º Essa quantia de esc. 56.337\$00 está ainda em dívida ao Centro Regional de Segurança Social de Setúbal, sendo a dívida da responsabilidade do arguido.

8.º Da responsabilidade do arguido é também a dívida de esc. 30.292\$50 aos Serviços Sociais do Ministério da Justiça, proveniente de se não ter depositado nem transitado para o mês imediato o saldo positivo do 2.º trimestre de 1991 no aludido montante - cfr. fls 231.

9.º Essa quantia de 30.292\$50, descrita imediatamente antes e desviada do seu curso normal, ficou também em poder do arguido que dela se apropriou ilícitamente em seu proveito exclusivo.

10.º No fim do ano de 1992 o arguido solicitou ao Sr. José Calapez Ribeiro dos Santos, identificado a fls. 420, que lhe entregasse três documentos de venda a dinheiro correspondentes a diversos fornecimentos ao Cartório, documentos esses que o fornecedor preencheu no que toca à designação do material fornecido e à entidade devedora, mas onde omitiu as datas de emissão e, a pedido do arguido, os valores em dinheiro na coluna "importância" - cfr. depoimento de fs. 420, confirmado a fls. 575.

Esses documentos de venda a dinheiro, nos autos de fls. 442 a 444, são os seguintes:

a) - n.º 3882, relativo ao fornecimento de fechaduras e chaves, que importava em 7.000\$00 - cfr. fls 442 e 445;

b) - n.º 3883, referente ao fornecimento de diversas chaves e reparação de fechaduras que custava 6.850\$00 - cfr. fls. 443 e 445; e

c) - n.º 3884, atinente à montagem e afinação de uma fechadura, a que correspondia a despesa de 2.750\$00 - cfr. fls. 444 e 445.

11.º O arguido fez nos citados documentos de venda a dinheiro os seguintes acrescentos:

a) - no n.º 3882, a data de 30/9/91 (reportada a cerca de um ano e três meses antes e ter sido pedido o documento!) e a quantia de 38.950\$00 que lançou no livro auxiliar como despesa - cfr. fls. 447 e 234 vº -, ou seja, a mais 31.950\$00;

b) - no n.º 3883, a data de 30/9/92 (cerca de três meses antes de ter sido solicitado!) a quantia de 38.202\$00 que lançou no mesmo livro como despesa - cfr. fls. 448 e 253 - ou seja, a mais 31.352\$00; e

c) - relativamente ao n.º 3884, não fez qualquer acrescento (cfr. fls. 449) mas lançou-o no mesmo livro como despesa realizada em 4/1/93 (l) pela quantia de 28.500\$00 (cfr. fls. 259), ou seja, a mais 25.750\$00.

12.º Resulta daqui que o arguido, através da adulteração dos documentos referidos em 10º, pela forma descrita em ir, se apropriou in-

devidamente das quantias a mais debitadas como despesa no total de 89.052\$00.

13.º O arguido lançou ainda no citado livro auxiliar e arquivou na competente pasta os documentos relativos às despesas, a seguir indicadas:

a) - Nos dias 08.01.91, 28.06.91 e 22.11.91, as quantias de, respectivamente, 78.550\$00, 75.700\$00 e 101.790\$00 (no total de 256.040\$00), referentes as duas primeiras à aquisição e instalação de dois aparelhos de ar condicionado e a última à aquisição e instalação de uma divisória com três portas de abrir, encontrando-se arquivados na pasta respectiva unicamente um recibo e uma factura emitidos por A. Correia Luz relativos à divisória - cfr. fls. 225, 230 vº, 236 vº, 210 e 211;

b) - No dia 30.09.91, a quantia de 61.400\$00, referente à pintura da sala de atendimento com duas demãos de tinta branca e limpeza do tecto, arquivando na pasta respectiva um recibo pretensamente assinado por Vítor Manuel Oliveira Fernandes Murilhas - cfr. fls. 234 vº e 215;

c) - No dia 30.09.91, a quantia de 232.590\$00, referente a arranjo da rede de esgotos nas casas de banho e levantamento e substituição do pavimento, arquivando na pasta respectiva um recibo e uma factura pretensamente emitidos por José Moreira Cabral, contribuinte n.º 808351098 - cfr. fls. 234, 207 e 208,

d) - No dia 30.09.92, a quantia de 40.008\$00, referente ao fornecimento de fita de escrita e correctores, arquivando na pasta respectiva o recibo n.º 2419 emitido pela firma M. R. Machado & Gonçalves, Lda - cfr. fls. 252 e 217; e

e) - No dia 30.09.92, a quantia de 49.500\$00, referente a arranjos na casa de banho dos homens, arquivando na pasta respectiva um recibo pretensamente emitido por Víriato Domingos Jorge de Abreu - cfr. fls. 253 e 213;

14.º Ora, os serviços discriminados em 13º a) foram inteiramente financiados mediante um pedimento junto de alguns utentes da repartição - cfr. depoimentos de fls. 393, 401, 405, 408, 410, 415, 416, 417, 419, 426, 430, 453, 455, 547, 548, 549, 550, 551, 560, 568, 569, 571, 574, 586 e 587.

15.º Por outro lado, a assinatura lançada no recibo referido em 13ºb) não é da pessoa a quem supostamente se atribui, dito Vítor Manuel Oliveira Fernandes Murilhas - cfr. docs. de fls. 414 e 215 e depoimento de fls. 413, confirmado a fls. 567 - nem essa pessoa alguma vez exerceu a profissão de pintor ou executou qualquer trabalho para o dito 2º Cartório Notarial de Setúbal.

16.º Além disso, o citado recibo é, na versão daquele Vítor Murilhas, consequência de montagem, em fotocópia, a partir de cartão de visita e, portanto, falso.

17.º Pelo que diz respeito ao tal José Moreira Cabral e ao seu número de contribuinte, mencionados em 13º c), a P.S.P. não conseguiu localizar aquele indivíduo - cfr. fls. 127 a 129 e 135 -, apurando-se ainda que o citado número de contribuinte "não foi nem será atribuído pelo Registo Nacional de Pessoas Colectivas em virtude da sua sequência ser inválida" - cfr. fls. 463 -, ao que acresce o facto de as obras nas instalações sanitárias, a ele atribuídas, terem sido graciosamente executadas por Carlos Manuel de Almeida e Costa, identificado a fls. 415 - cfr. ainda depoimentos de fls. 417, 426, 548, 551, 560 e 569.

18.º É, assim, notório que o recibo e a factura, referidos em 13.ºc) e fotocopiados a fls. 207 e 208 dos autos, são falsos.

19.º Estranhamente, em declarações prestadas nos autos a fls. 18, confirmadas a fls. 570, o Snr. Vítor Esteves Bonito, reconhecendo como

sua a letra e a assinatura apostas no recibo n.º 2419, referido em 13º d), depois de confessar não se recordar da natureza do trabalho prestado pela sua firma, admite que tal recibo tenha a natureza de documento provisório, pois, após pesquisar toda a contabilidade da sociedade, não encontrou lançada a importância correspondente àquele recibo nem o duplicado do mesmo.

20.º Assim, tudo aponta no sentido de que o fornecedor M.R. Machado & Gonçalves, Lda, foi induzido pelo arguido à emissão de documentação falsa.

21.º Também o Víriato Domingos Jorge de Abreu, mencionado em 13º e) não conseguiu ser localizado pela P. S. P. cfr. fls. 130 a 131-A e 465 - mas da fotocópia de uma escritura por si outorgada no Cartório Notarial da Baixa da Banheira - cfr. fls. 143 - foi possível apurar que a sua assinatura não condiz com a do recibo de fls. 213, referido em 13º e), apurando-se também que as obras nas instalações sanitárias, a ele atribuídas, foram

c) - foram lançados no livro n.º 68 de Emolumentos de Selo Esc. 27.726\$00, em vez de Esc. 26.726\$00 (3.6.91). A mais esc. 1.000\$00 de emolumentos;

d) - no dia 27.6.91 foram lançados no mesmo livro n.º 68, no tocante a selo, Esc. 395\$00, em vez de Esc. 3.950\$00. A menos esc. 3.555\$00 de selo;

e) - no dia 20.11.91, também em relação a selo, estão lançados no livro de emolumentos e selo n.º 69, a fls. 42, Esc. 5.555\$00, em vez de 5.550\$00. A menos 5\$00 de selo;

f) - no dia 17.6.92, quanto a selo, foram lançados Esc. 5.155\$00, em vez de Esc. 6.156\$00 (livro n.º 70, fls. 96). A menos esc. 1.001\$00 de selo;

g) - o reconhecimento de 8.07.91 não está registado no respectivo livro de emolumentos e selo: esc 330\$00 - Lº 4, fls. 9 Vº. A menos 280\$00 de emolumentos e 50\$00 de selo;

h) - a importância correspondente ao reconhecimento de 23.04.92 (286\$00-emol. + 5\$00-selo, no total de Esc 340\$00) não está lançada no respectivo livro de emolumentos e selo. A menos 286\$00 de emolumentos e 54\$00 de selo;

i) - no dia 8.11.91 (Lº 70-A fls. 79 Vº) foram efectuadas duas aberturas de sinal 800\$00), mas apenas uma foi lançada no livro de emolumentos e selo: 400\$00 - Lº 69, fls. 35, conta n.º 250, faltando, portanto, Esc. 400\$00. A menos 300\$00 de emolumentos e 100\$00 de selo;

j) - os emolumentos da escritura de divisão e cessões de quotas lavrada no Lº 193-C, fls. 33, de 1. 02.91, no montante de Esc. 65.301\$00, não constam do livro de Emolumentos e selo, mas, apenas, o selo das laudas, acto e Centrais, respectivamente, 69\$00, 1.350\$00 e 100\$00 (conta n.º 21). A menos 65.301\$00 de emolumentos;

l) - o selo do acto da escritura de hipoteca lavrada no Lº 163-D, fls. 61 vº, de 7.06.91, é de 33.200\$00. Porém, foi lançado no livro de emolumentos e selo n.º 27 a fl. 9 vº, sob o n.º 19, por esc. 32.200\$00. Portanto, a menos 1.000\$00 de selo;

m) - a receita emolumentar de Março de 1992 foi de 4.946.585\$00 e foram considerados 4.942.579\$00. Portanto, a menos esc. 4.006\$00 de emolumentos -cfr. fls 375 e 376;

n) - o selo do acto da escritura de compra e venda - Lº 278-A, fls 33Vº, de 2.06.92, o montante de Esc.15. 762\$00 foi lançado indevidamente na coluna do artº 20º, e, portanto, não foi depositado na respectiva semana. Porém, tal quantia não foi considerada no so-

matório mensal desse artº 20º, desconhecendo-se o seu destino. A menos 15.782\$00 de selo - cfr. fls. 381.

28.º Descontando os 1.000\$00, a mais lançados no livro n.º 68 de emolumentos e selo [cfr. 27º c)], aos 70.451\$00 a menos lançados nos competentes livros [cfr. 27º b), g), h), i), j) e m)] verifica-se que há uma cifra de 69.451\$00 de emolumentos que foram a menos lançados nos livros respectivos, cifra essa que é uma dívida, ainda não paga, da responsabilidade do arguido e de que é credor o Gabinete de Gestão Financeira do Ministério da Justiça.

29.º Também a quantia de 22.465\$00 de selo a menos lançada nos competentes livros [cfr. 270 a), d), e), f), g), h), i), l) e n)] constitui dívida ao Estado, ainda não paga e igualmente da responsabilidade do arguido.

30.º Segundo foi constatado na inspecção realizada ao 2º Cartório Notarial de Setúbal, facto que também resulta dos depoimentos dos funcionários dessa repartição, era notável a desenvoltura do arguido no sector da feitura de escrituras - cfr. fls. 22 e 23 e depoimentos iniciados a fls. 393, 396, 401, 408, 453, 455, 547, 549, 550, 560, 562 e 587.

31.º Entre outras, o arguido realizou no dia 27.03.92 as escrituras de habilitação e de partilha com divisão, iniciadas, respectivamente, a fls. 67 vº e 69 ambas do livro de notas para escrituras diversas n.º 22-G, fotocopiadas nos autos a primeira a fls. 600 e 601 e a segunda de fls. 603 a 614.

32.º As escrituras referidas em 31.º importaram: a de habilitação, em esc.8.890\$00 cfr. fls 599; e a de partilha com divisão, em 32.570\$00 - cfr. fls. 602.

33.º No entanto, o arguido, a pretexto de que se encarregaria de proceder na conservatória competente ao registo em nome dos adjudicantes do prédio partilhado, cobrou de alguns interessados, relativamente aos custos dessas escrituras e dos registos, as seguintes importâncias:

- à interessada Matilde Jorge dos Santos Maia, esc. 83.000\$00;
- à interessada Georgina Amélia Cardoso, uma quantia entre 70.000\$00 e 75.000\$00, inicialmente, e, mais tarde, mais 60.000\$00;
- ao interessado Casimiro dos Santos Maia, esc. 75.000\$00, inicialmente, e, mais tarde, mais esc. 60.000\$00;
- ao interessado Manuel Paciência Maia, esc. 84.000\$00, inicialmente, e, mais tarde, mais esc. 44.000\$00 (cfr. depoimentos a fls. 584 e 585);
- à interessada Isilda Maria Gomes Pelixo Carlos, esc. 70. 000\$00 em cheque e, mais tarde, mais esc. 48.000\$00 (cfr. depoimento de fls. 589); e
- ao interessado Emídio de Oliveira e Silva, esc. 64.000\$00, inicialmente, e, mais tarde, mais esc. 25.000\$00 (cfr. depoimento de fls. 590).

34.º O cheque de 70.000\$00 emitido pela Isilda Maria Gomes Pelixo Carlos, referido em 33º, tem o número 1443186428 e foi por ela sacado, ao portador, sobre o Banco Fonsecas & Burnay - cfr. fotocópia de fls. de 628.

35.º O cheque em questão foi depositado na Agência em Setúbal da Caixa Económica Montepio Geral na conta número 21697-2, conforme consta do verso desse cheque e se vê pela citada fotocópia de fls. 628, conta esta de que é titular o arguido e sua esposa Georgina Santos Proença Martins, de acordo com a informação prestada pelos serviços do Ministério Público do Tribunal Judicial de Setúbal a fls. 644 e 645.

36.º Mas o exercício da actividade de procuradoria ilícita por parte do arguido não se confinou apenas em relação ao caso acabado de citar, descrito de 31.º a 35º.

Prova disso está na fotocópia de fls. 621 (requisição de registo na Conservatória de Palmela, subscrita por ele em 17.02.95, numa altura em que já não era funcionário do 2º Cartório Notarial de Setúbal, mas de outro) e nos depoimentos das funcionárias da Conservatória do Registo Predial de Setúbal de fls. 432 a 436, a fls. 438, 564, 566, 576, 577, 578 e 580 e de duas funcionárias da Conservatória do Registo Civil do mesmo concelho, a fls. 421, 423, 553 e 554, as quais referem ir o arguido a essas Conservatórias muitas vezes pedir certidões em nome de outras pessoas para instruir escrituras.

37.º Além disso, o arguido, ao menos nos anos de 1992 a 1994, recebeu por diversas vezes do escritório de solicitação J. Figueiredo & Associados, situado em frente do cartório, 5.000\$00 de gratificação por cada escritura, preparada por sua iniciativa nesse escritório, no que diz respeito à sua documentação - cfr. depoimentos de fls. 387, 390, 557 e 558.

38.º Os factos descritos supra em 27º, na medida em que consubstanciam erros cometidos na escrituração devidos a negligência, constituem infracções puníveis com pena de multa, nos termos do artº 23º n.º 2 a) do Estatuto Disciplinar supra mencionado.

Tais infracções, atentas as datas em que foram praticadas, encontram-se amnistiadas pela alínea jj) do artº 1º da Lei n.º 15/94 de 11 de Maio.

Mas a cobrança das dívidas daí resultantes, discriminadas em 28º e 29º - o mesmo acontecendo relativamente às identificadas em 6º, 8º, 12º e 23º, que constituem infracções ainda não amnistiadas -, continua a poder ser exigida ao arguido, nos termos do artº 498º do Código Civil.

39.º As dívidas da responsabilidade do arguido para com os credores, adiante identificados, podem ser assim descritas:

- a) - esc.56.337\$00, de que é credor o Centro Regional de Segurança Social.
- b) - esc.758.882\$00, de que são credores os Serviços Sociais do Ministério da Justiça - cfr. supra 8º, 12º e 23º;
- c) - esc. 69. 451\$00, de que é credor o Gabinete de Gestão Financeira do Ministério Justiça - cfr. supra 28º; e
- d) - esc. 22.465\$00, de que é credor o Estado - cfr. supra 29º.

A estas dívidas acresce ainda uma importância indeterminável resultante do exercício de procuradoria e do recebimento de gratificações, como resulta do acima dito de 31º a 36º e 37º.

40.º O comportamento do arguido, traduzido na prática dos factos supra mencionados de 1º a 25º e de 30º a 37º, é violador do dever geral de isenção a que está adstrito no cumprimento das suas funções, tal como está previsto na alínea a) do n.º 4 do artº3º do Estatuto Disciplinar e vem definido no n.º 5 desse preceito legal.

41.º Esses factos, devidamente coordenados e que abaixo se discriminam, constituem as seguintes infracções, todas inviabilizadoras da manutenção da relação funcional:

- a) - os de 1º a 25º, na medida em que consubstanciam desvio intencional e em seu exclusivo proveito de dinheiros públicos (cuja administração e fiscalização lhe competia realizar em razão das suas funções e que são pertença do referido Centro Regional de Segurança Social e dos Serviços Sociais do Ministério da Justiça), em parte conseguido através da adulteração dos documentos referidos em 10º e 13º b), c) e e), constituem infracções previstas nas alíneas d) e f) do n.º 4 do artº 26º do Estatuto Disciplinar, puníveis com a pena de demissão;



b) - os de 30º a 37º, na medida em que deles resulta solicitação e aceitação de vantagens patrimoniais traduzidas em dádivas e gratificações para acelerar o serviço de registos e de escrituras, constituem infracções previstas na alínea b) do n.º 4 do citado artº 26º, também puníveis com a pena de demissão, pena esta prevista no artº 11 n.º 1, f) e caracterizada pelo artº 12º n.º 6, ambos do Estatuto Disciplinar.

São circunstâncias agravantes especiais da responsabilidade do arguido:

a) - a vontade determinada de, pela conduta seguida, produzir resultados prejudiciais ao serviço público e ao interesse geral;

b) - a produção efectiva desses resultados prejudiciais, consequência previsível da sua conduta;

e) - A premeditação; e

d) - a acumulação de infracções, previstas no artº 31º n.º 1 alíneas a), b), c) e g) do referido Estatuto.

Fixo ao arguido o prazo de 20 dias úteis para apresentar a sua defesa escrita, a contar da data em que for notificado desta acusação.

O processo, durante aquele prazo e para os fins consignados nos art.s 61º e 62º do Estatuto Disciplinar, encontra-se no 1º Cartório Notarial de Almada, sito na Praça São João Batista, 4 F, onde deve, em tempo, ser apresentada a defesa:

Em 04.07.97 (-) (fls. 671 a 696 do vol.V do pa);

b) - ao recorrente, então arguido, foi concedido o prazo de vinte (20) dias úteis para apresentar a sua defesa escrita, a contar da data da notificação da acusação referida (fls. 672 do vol. V do pa e fls. 728 do vol. VI do pa);

c) - por despacho datado de 09.06.98, do Ministro da Justiça, foi aplicada ao recorrente a pena proposta no relatório final do processo disciplinar contra si instaurado e que foi a pena de demissão (fls. 28 a 32 dos autos e fls. 1113 a 1117 do vol. VII do pa);

d) - o recorrente, no processo disciplinar, solicitou a prorrogação do prazo de apresentação da defesa o que foi indeferido (fls. 807 a 813 do vol VI do pa).

#### O DIREITO

O recorrente impugna o acórdão recorrido a partir de três questões fundamentais:

a) A relevância da prova do processo crime no procedimento disciplinar;

b) O ilegal exercício da discricionariedade no indeferimento da prorrogação do prazo da defesa;

c) Erro na apreciação da prova feita no processo disciplinar. Relativamente à primeira questão é sabido que a responsabilidade disciplinar e a responsabilidade criminal são distintas e acumuláveis, visando tutelar bens jurídicos diversos: no primeiro caso, a preservação da capacidade funcional do serviço público em causa e no outro a defesa dos valores ético-sociais ou interesses fundamentais da vida em sociedade - cfr. M. Caetano, Manual de Direito Administrativo, II, 9.ª ed., págs. 43-44, e Luís Vasconcelos Abreu, “para o Estudo do Procedimento Disciplinar no Direito Administrativo Português Vigente: As Relações com o Procedimento Disciplinar, pág. 87 e acs. do STA de 2/6/92, rec. n.º 29640; de 6/10/93; rec. n.º 30356; de 13/10/94, rec. n.º 29716; de 30/11/94, rec. n.º 32888; e de 23/11/95, rec. n.º 34324.

Daí que o procedimento disciplinar seja independente e autónomo do procedimento criminal instaurado pelos mesmos factos, tal como são independentes as respectivas decisões. Como bem salienta o

Exmº Magistrado do Ministério Público, a diversidade de finalidades que, a partir da natureza dos bens a proteger, é a razão de ser da independência dos processos, justifica, do mesmo passo, que a absolvição, em processo penal, por factos integrantes, também, de infracção disciplinar, não releve nesta sede, uma vez que o mesmo comportamento é, num e noutro dos processos, apreciado à luz de normativos diversos, a partir de enfoques distintos e com critérios de prova autónomos e diferentemente orientados - cfr. acs. do STA, de 23/6/99, rec. n.º 37812; de 24/11/99, rec. n.º 41997; de 29/2/00, rec. n.º 31130, e de 3/4/01, rec. n.º 29864 (este do Pleno).

O mesmo facto pode não ser provado em processo criminal com o grau de certeza necessário para ser punido por sentença penal, onde o rigor da prova terá que ser maior, e todavia aparecer em processo disciplinar com suficiente consistência para demonstrar a responsabilidade do agente.

Assim, o facto de no processo crime instaurado contra o arguido pelos mesmos factos, o resultado da prova ser diverso, não invalida, *per se*, a apreciação que sobre eles fez o instrutor do processo e a autoridade punitiva, não estando o processo disciplinar subordinado ao processo crime, como pretende o recorrente.

Acresce que, no caso vertente, a matéria de facto não se encontra ainda definitivamente fixada no processo crime, encontrando-se o respectivo processo em recurso. É, pois, irrelevante para o presente processo disciplinar a invocação pelo recorrente da materialidade fáctica que se terá fixado no processo crime, não demonstrando, por si só, a invalidade da decisão punitiva, por erro sobre os pressupostos de facto.

Alega também o recorrente que o direito de prorrogação do prazo de defesa negado ao arguido, que o acórdão recorrido julgou improcedente, violou os arts. 42º, n.º 1 e 59º, n.º 5 do Estatuto Disciplinar mas também as garantias de defesa constitucionalmente consagradas e que vinculam a entidade sancionatória (arts. 32º, n.º 10 e 18º, n.º 1 da CRP, com referência ao artº 6º, n.º 3 b) da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, e ainda artº 17º da CRP).

De acordo com o disposto no artº 59º, n.º 1 do ED, o prazo para o arguido apresentar a sua defesa é variável e a fixar entre 10 e 20 dias.

No presente caso esse prazo foi fixado no máximo de 20 dias, ponderada que foi, certamente, a complexidade relativa do processo disciplinar em causa.

Nos termos do n.º 5 do mesmo artº 59º, atenta a complexidade do processo, pode excepcionalmente ser concedido um prazo superior, até ao limite de 60 dias.

Trata-se claramente de uma faculdade que a lei atribui ao instrutor quanto ao alargamento do referido prazo, tendo, por isso, natureza discricionária.

Ora, tendo sido, como foi, indeferido o pedido de alargamento do prazo, a verdade é que o recorrente não logrou demonstrar que a complexidade do processo impusesse de algum modo esse alargamento, por só assim ficarem asseguradas as garantias de defesa do arguido.

Por outro lado, não releva para o efeito, a alegação da proximidade das férias judiciais, na medida em que se trata de facto estranho à tramitação do processo disciplinar.

Também o facto de se encontrar a residir a cerca de 50 Km do Cartório Notarial onde lhe foi imputada a prática dos ilícitos dis-

disciplinares não constitui, só por si, razão para o alargamento do prazo, pois é facto notório que os meios de comunicação entre Almada e Setúbal permitem uma deslocação fácil e rápida entre as duas cidades.

Assim, tendo o ora recorrente beneficiado do prazo normal mais longo, nos termos do art.º 59º, n.º 1 do ED, de 20 dias, nem este se apresenta insuficiente para assegurar uma defesa cabal do arguido, nem o indeferimento do pedido de prorrogação do prazo se afigura inadequado, injusto, motivado por fim não coincidente com o visado pela lei ou assente em pressupostos errados.

Deste modo, não ficou demonstrado que o acto impugnado tenha excedido os limites internos e/ou externos do poder discricionário concretamente exercido, não se mostrando violadas as regras ou princípios inerentes à defesa do arguido, que foram indicados pelo recorrente.

Importa apreciar, por fim, o alegado erro na valoração da prova.

Quanto a este aspecto e ao invés da posição assumida no acórdão recorrido, entende-se, tal como o Exm.º Magistrado do Ministério Público, ser de reiterar a orientação propugnada por este Supremo Tribunal, de acordo com a qual, o direito e a garantia de defesa em processo disciplinar exigem que a fixação dos factos que constituem pressupostos da aplicação das penas seja excluída do domínio da “*justiça administrativa*”, podendo tal matéria ser objecto de um juízo de desconformidade em sede de recurso contencioso, nada obstando a que o tribunal sobreponha o seu juízo de avaliação ao perfilhado pela Administração - cfr. acs. de 1/7/99, rec. n.º 38460, e do Pleno de 17/5/01, rec. n.º 40528.

Mas, mesmo assim, improcede o alegado pelo recorrente sobre tal matéria.

Desde logo, não se vislumbra a invocada sobrevalorização das circunstâncias agravantes.

Com efeito, o recorrente não logrou demonstrar que da prova autonomamente colhida no processo disciplinar resulte a inexactidão material dos factos constitutivos das infracções disciplinares e das circunstâncias em que as mesmas foram praticadas, tudo de acordo com a acusação formulada. E, uma vez provada essa materialidade, estão provadas as circunstâncias agravantes que dela decorrem.

Por outro lado, não colhe a alegada desvalorização do depoimento da senhora Notária do 2º Cartório Notarial de Setúbal, na medida em que a mesma não revelou conhecimento directo dos factos, tendo-se limitado a emitir opinião acerca do enquadramento disciplinar da conduta do arguido e do carácter deste.

Alega também o recorrente que foi ignorada, de forma sistemática, a sua inegável competência técnica.

Quanto a este aspecto, há que referir que a competência técnica não constitui, por si mesma, uma circunstância atenuante da infracção disciplinar.

Por outro lado, ao invés do que sustenta o recorrente, o arguido não podia beneficiar da atenuante especial prevista na al. a) do art.º 29º do ED, dado que não prestou 10 anos de serviço com exemplar comportamento e zelo. Com efeito, como o próprio alega, completou 15 anos de serviço em Setembro de 2001, portanto, com início em 1986, sendo que as infracções disciplinares foram praticadas nos anos de 1991, 1992 e 1993.

Invoca, por fim, o recorrente, a desresponsabilização de todos os superiores hierárquicos a quem o arguido devia obediência funcional.

Também quanto a este aspecto é improcedente a alegação do recorrente.

Por um lado, a Notária do Cartório em causa também foi disciplinarmente punida;

Por outro, não está demonstrado nem vem alegado que as infracções disciplinares imputadas ao arguido tivessem sido praticadas em obediência a ordens de qualquer superior hierárquico.

Por todo o exposto, improcedendo todas as conclusões da alegação do recorrente, acordam em negar provimento ao recurso, confirmando o acórdão recorrido.

Custas pelo recorrente.

Taxa de Justiça: quatrocentos euros. Procuradoria: duzentos euros.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — Abel Atanásio (relator) — Angelina Domingues — Madeira dos Santos.

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Recurso contencioso. Erro nos pressupostos de facto. Ónus da prova. “Presunção da legalidade dos actos administrativos”.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — A repartição do ónus material da prova no recurso contencioso tem de ser feita independentemente da assim denominada “presunção da legalidade dos actos administrativos” nela se não podendo carecer uma pretensa inversão do ónus da prova, por forma a que sempre que haja dúvidas em matéria de pressupostos de facto o “non liquet” se resolva em desfavor do recorrente contencioso.*

*II — Em caso de acto ablatório ou impositivo, se o recorrente alegou o não preenchimento dos pressupostos do acto é à Administração que incumbe invocar e demonstrar a base legal (pressupostos vinculativos) da sua actuação sobre ela recaindo o risco de falta de prova da respectiva verificação, salientando-se, contudo, que tal ónus de prova de fundamentar a legalidade da sua actuação e não resposta à legalidade substantiva dos actos concretamente praticados, mas ao fundamento legal com que se arroga a titularidade de atribuições e competências para a prática do acto em causa, independentemente da legalidade intrínseca deste.*

Recurso nº 48 154 em que são recorrente a Câmara Municipal do Porto e recorrido Fernando José da Paz Duarte Carvalho e de que foi Relator o Exmo.º Sr. Cons.º Dr. Santos Botelho.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

### 1 - RELATÓRIO

1.1 O Vereador do Pelouro do Urbanismo da Câmara Municipal do Porto recorre da sentença do TAC do Porto, de 19-3-01, que

concedendo provimento ao recurso contencioso interposto por Fernando José da Paz Duarte de Carvalho, engenheiro, residente na Rua António Cardoso, n.º 427, Hab. 44, Porto, anulou o seu despacho, de 3-6-98, proferido no uso de poderes delegados, que, ratificando um anterior despacho do Director da Gestão da Via Pública da CM do Porto, indeferiu o recurso hierárquico interposto deste despacho.

Nas suas alegações formula as seguintes conclusões:

1. O ora Recorrido não se conformando com a remoção do seu veículo de uma Rua da cidade do Porto, recorreu hierarquicamente e viu o seu recurso hierárquico indeferido.

2. O pessoal de fiscalização dos Municípios, tal como o pessoal de fiscalização da C.M.P., tem competência para o ordenamento e fiscalização do Trânsito, nomeadamente para a remoção dos veículos abandonados ou mal estacionados.

3. Da matéria de facto assente conclui-se, ao contrário do que concluiu o Tribunal "a quo", que o veículo removido pelo pessoal de fiscalização do C.M.P. estava abandonado e mal estacionado.

4. A conclusão resulta, com o muito e devido respeito pela opinião contrária do M. Juiz "a quo", quer pelo facto de o veículo não ter a identificação do seu proprietário, quer pelo facto de estar pelo menos entre os dias 8 a 13 de Agosto (seis dias) estacionado no mesmo local, quer ainda por conter amolgadelas variadas e a pintura em mau estado de conservação.

5. Finalmente, deve ser dado por facto assente, tendo em conta os depoimentos contraditórios de testemunhas, mas a certeza do auto levantado pela fiscalização da C.M.P., de que a viatura se encontrava estacionada na passadeira.

6. O M.º Senhor Juiz "a quo", ao julgar pela inexistência dos pressupostos fácticos legalmente exigidos para que se procedesse à remoção do veículo em causa, concluiu erradamente ou em contrário dos fundamentos fácticos e violou consequentemente o artigo 166.º, n.º 1, al. b) e n.º 2 al. c), art. 165.º, n.º 3 do Código da Estrada e o art. 2.º do DL. 190/94, de 18/7.

7. Salvo o devido respeito, deve ser revogada a douta sentença recorrida, dar provimento ao presente recurso e manter-se o acto recorrido como é de inteira Justiça." -cfr. fls. 106-108.

1.2 O Recorrido não contra-alegou.

1.3 O Magistrado do M. Público emitiu Parecer no sentido do provimento do recurso jurisdicional.

1.4 Colhidos os vistos cumpre decidir.

#### FUNDAMENTAÇÃO

##### 2 - A MATÉRIA DE FACTO

Na sentença recorrida deu-se como assente o seguinte:

"Em Agosto de 1997 o recorrente ausentou-se para o estrangeiro, em gozo de férias, tendo deixado o seu veículo automóvel ligeiro, marca FIAT 600D, com a matrícula PP-70-72, estacionado na Rua Feliciano Castilho;

Em 13 de Agosto de 1997, o pai do recorrente, Dr. Manuel Duarte de Carvalho Júnior, deu conta do desaparecimento do veículo, pelo que apresentou participação por furto (que já acontecera por duas vezes anteriormente) na Esquadra de PSP da Rua João de Deus, desta cidade;

Não tendo entretanto aparecido o veículo e admitindo que o autor do furto o tivesse abandonado em qualquer local público, o pai do recorrente telefonou para a Câmara Municipal do Porto em 9 de

Setembro seguinte, informando da hipótese de qualquer notícia sobre a sua localização, tendo sido então informado que o veículo havia sido removido pelos Serviços da Câmara no referido dia 13 de Agosto;

Em 26 de Setembro seguinte, após prestação de caução das taxas de remoção e depósito, no montante de 22.000\$00, o pai do recorrente levantou o veículo do depósito da Câmara sito no Freixo;

O recorrente interpôs recurso hierárquico (necessário) do acto de remoção para o Presidente da Câmara Municipal do Porto em 12/12/97, relativamente ao qual lhe foi comunicado, pelo ofício 1182/98/DMT, recebido em 26/3/98, que, por despacho do Director Municipal de Gestão da Via Pública, o requerimento foi indeferido;

A Câmara Municipal removeu o veículo do recorrente com fundamento em ter verificado que o mesmo se encontrava estacionado na via pública há mais de 6 dias com sinais evidentes de abandono e ainda pelo facto de o mesmo se encontrar estacionado na passadeira;

O volante do PP estava imobilizado com bengala para prevenir os furtos;

No dia em que o recorrente foi buscar o PP ao depósito da Câmara, 26/9/97, pôs o mesmo a trabalhar e trouxe-o para casa pelos seus próprios meios;

O recorrente ausentou-se para o estrangeiro no dia 9 de Agosto de 1997, cfr. o depoimento da testemunha Maria Duarte Carvalho;

Constatou-se, à data da remoção, que o veículo tinha várias amolgadelas e a pintura encontrava-se em más condições de conservação, cfr. o depoimento das testemunhas Olga Cardoso, Maria Duarte Carvalho, Franklim Costa e Aurélio Silva;

O veículo não ostentava a identificação do seu proprietário, cfr. o doc. de fls. 1 do apenso;

Não se logrou apurar que o veículo se encontrasse estacionado em cima da passadeira tendo em conta os depoimentos contraditórios das testemunhas Olga Cardoso e Maria Duarte Carvalho, Franklim Costa e Aurélio Silva;

Não se logrou apurar que nos dias imediatamente anteriores ao da partida do recorrente para o estrangeiro este houvesse circulado com o veículo, cfr. o depoimento da testemunha Olga Cardoso;

Em 5/3/98 foi ratificada a decisão de remoção, cfr. docs. de fls. 32 e 32v. do PA apenso;

Até essa data não havia sido tomada qualquer decisão quanto à remoção, apenas se havia executado a mesma, cfr. doc. de fls. 1 do PA apenso;

Quem tinha competência para praticar tal acto era o Chefe da Divisão Municipal de Trânsito por força das delegações havidas por ordens de serviço, cfr. doc. de fls. 29 a 31 do PA apenso." - cfr. fls. 97-99.

##### 3 - O DIREITO

3.1 Como decorre dos autos, a sentença do TAC anulou o acto objecto de impugnação contenciosa (o despacho, de 3-6-98, do Vereador do Pelouro do Urbanismo da CM do Porto), proferido por delegação de poderes, que, ratificando o despacho do Director da Gestão da Via Pública, indeferiu o recurso hierárquico dele interposto pelo agora Recorrido.

Em causa estava o acto que tinha determinado a remoção da via pública (Rua Feliciano de Castilho) de um veículo automóvel pertencente ao Recorrido.

De acordo com a "participação" elaborada pelos Serviços de Fiscalização de Trânsito da Divisão de Trânsito da CM do Porto, a

remoção ficou a dever-se não só à circunstância de o dito veículo se encontrar alegadamente abandonado na via há mais de seis dias, apresentando a chaparia e a pintura em más condições de conservação e várias amolgadelas, como também à invocada circunstância de o mesmo se encontrar estacionado na passadeira (cfr. o doc. de fls. 1 do processo administrativo).

Contudo, para o Meritíssimo Sr. Juiz "a quo", a factualidade apurada não permite concluir pelo preenchimento dos requisitos que legitimam o uso do poder de remoção de veículos, a que aludem os artigos 164.º, n.º 1, alínea f) e 166.º, n.º 1, alíneas a) e b), do CE.

Concretamente, decidiu-se na sentença recorrida que "à data da remoção do veículo não se encontravam reunidos os pressupostos de facto que legalmente consentiriam tal remoção." - cfr. fls. 100.

E, isto por não se ter "conseguido apurar que o veículo estivesse estacionado em cima da passadeira, ou que estivesse abandonado e que ainda estivesse estacionado na via pública há mais de 6 dias sem circular, relativamente à data em que foi removido." - cfr. fls. 100.

Concluiu-se, por isso, pela "inexistência dos pressupostos fácticos legalmente exigidos para que se procedesse à remoção do dito veículo" - cfr. fls. 100 - consequentemente se tendo anulado o acto contenciosamente impugnado.

3.2 Outra é, porém, a perspectiva defendida pelo Recorrente, que sustenta o desacerto da sentença do TAC.

Neste particular contexto realça, em suma, que da matéria de facto assente se tem de concluir que, ao contrário do decidido na sentença, o veículo removido estava abandonado e mal estacionado.

Na sua óptica, o Tribunal "a quo" ao julgar pela inexistência dos pressupostos fácticos legalmente exigíveis para se ordenar a remoção, "concluiu erradamente ou em contrário dos fundamentos fácticos e violou consequentemente os artigos 166.º, n.º 1, al. b) e n.º 2, al. c), art. 165.º, n.º 3 do Código da Estrada e o art. 2.º do DL 190/94, de 18/7." - cfr. fls. 108.

Esta posição recebeu o apoio do Magistrado do M. Público junto deste STA, que, inclusivamente, sustenta dever usar-se o poder concedido pela alínea a), do n.º 1, do artigo 712.º do CPC, dando-se como provado que o veículo se encontrava estacionado em cima da passadeira.

3.3 Não assiste, contudo, razão ao Recorrente, como se irá ver de seguida.

3.3.1 Em primeiro lugar, não existem razões suficientes para que este STA faça uso do poder previsto na alínea a), do n.º 1, do artigo 712.º do CPC.

É certo que a prova testemunhal produzida nos autos foi reduzida a escrito, desta via não obstando a uma ulterior intervenção do Tribunal "ad quem", em sede da matéria de facto.

Só que, face à prova coligida nos autos, não se impõe resposta diversa da dada pelo Meritíssimo Sr. Juiz "a quo" quanto à questão de se saber se o veículo em causa se encontrava ou não estacionado em cima da passadeira e que correspondia ao quesito 3.º do questionário elaborado a fls. 54.

Com efeito, a conclusão a que se chegou na sentença, quanto a esta específica questão, está legitimada pelo depoimento claramente contraditório das testemunhas em relação a ela ouvidas.

Para o efeito basta atender ao depoimento prestado pelas testemunhas Olga Cardoso e Maria Duarte Carvalho (indicadas pelo Re-

corrente contencioso) e por Franklim Costa e Aurélio Silva (apresentadas pela Entidade Recorrida), que consta de acta de fls. 67/69.

O facto de as testemunhas arroladas pelo agora Recorrido serem, respectivamente, sua esposa e mãe, não implica, necessária e inelutavelmente, que o seu depoimento seja, só por tal circunstância, visto como menos isento.

Na verdade, não se pode afirmar, sem mais, que as apontadas relações que se verificam entre o Recorrido e as ditas testemunhas conduzam à prestação de um depoimento menos credível que o prestado pelas testemunhas indicadas pelo agora Recorrente.

A este nível não é descabido chamar à colação as alterações introduzidas pelo Legislador em sede dos "impedimentos" referentes à prova testemunhal.

De facto, enquanto que à luz do anterior regime as testemunhas do Recorrido não poderiam ter sido admitidas a depor, por a isso obviar o então disposto nas alíneas b) e d), do n.º 1, do artigo 617.º do CPC, já no âmbito do novo regime (artigo 617.º do CPC), se constata ter deixado de vigorar em relação a tais pessoas (mãe e esposa) a anterior inabilidade por motivo moral, mantendo-se apenas o impedimento em relação aos que na causa possam depor como partes (cfr. o actual artigo 617.º), o que não pode deixar de significar que o próprio Legislador deixou de ver em tais laços uma circunstância de per si impeditiva de prestação de um depoimento veraz e isento, antes se tendo procurado privilegiar a descoberta da verdade.

Em face do exposto e não existindo circunstâncias minimamente objectivas e que dimanem da acta de inquirição que possibilitem uma atribuição de menor credibilidade ao depoimento das testemunhas arroladas pelo Recorrido em confronto com as indicadas pelo Recorrente, cuja credibilidade também se não pode pôr em causa, temos, assim, que a posição acolhida na sentença recorrida em relação à matéria constante do quesito 3.º, não é de alterar.

3.3.2 Porém, o Recorrente considera, ainda, que da matéria de facto assente decorre que o veículo em causa estava abandonado e mal estacionado.

Vejamos, então.

No concernente ao invocado abandono do veículo nenhuma censura merece a pronúncia contida na sentença recorrida.

É que, tal como resulta da "participação" elaborada pelos Serviços de Fiscalização de Trânsito da CM do Porto e que levou à ordem de remoção do veículo, o factor dela determinante, para além do alegado estacionamento na passadeira, foi o seu invocado mau estado, e a circunstância de se encontrar estacionado há "mais de 6 dias com sinais evidentes de abandono", tendo-se assinalado que a chaparia e a pintura se encontravam em más condições de conservação, tendo várias amolgadelas - cfr. fls. 1, do processo administrativo.

Contudo, a constatada existência, à data da sua remoção, de várias amolgadelas e das apuradas más condições de conservação da pintura do questionado veículo e da ausência de identificação do seu proprietário, não significa, necessariamente, que o mesmo patenteasse sinais evidentes de abandono na via pública, devendo estes resultar da conjugação de mais factores, factores, esses, que, porém, não dimanam da matéria de facto dada como provada.

Neste particular contexto, importa, ainda, não esquecer que se deu como provado que o veículo se encontrava "imobilizado com bengala para prevenir os furtos" e que no dia em que o foram buscar ao

depósito da Câmara, em 26/9/97, foi posto a trabalhar e trazido "para casa pelos seus próprios meios" - cfr. fls. 98.

Em suma, perante o quadro fáctico apurado, bem andou o Meritíssimo Sr. Juiz "a quo" ao ter por não verificada a situação prevista na alínea f), do n.º 1, do artigo 164.º do C. da Estrada, já que o veículo em questão não apresentava, à data da sua remoção, sinais evidentes de abandono.

3.3.3 Falta, agora, apurar se não será de sufragar a tese também sustentada pelo Recorrente e que consiste na alegada circunstância de, face ao que resulta dos autos, ser de concluir que o veículo em causa se encontrava mal estacionado, por estar em cima da passadeira, o que, só por si, justificaria a ordem de remoção, nos termos do artigo 166.º, n.º 1, alínea b), e n.º 2, alínea c), do CE.

A este propósito salienta o Recorrente, significativamente, que tendo em conta os depoimentos contraditórios das testemunhas, não tendo logrado o Tribunal apurar que o veículo se encontrasse estacionado em cima da passadeira, teria de prevalecer "a certeza do auto levantado pela fiscalização da C.M.P., de que a viatura se encontrava estacionada na passadeira" - cfr. a 5ª conclusão da sua alegação, a fls. 107.

Ora, também aqui não assiste razão ao Recorrente.

É certo que na sentença se fez constar em relação ao quesito 3.º, onde se perguntava se "O recorrente estacionou o seu PP sem ser em cima da passadeira?", que "Não se logrou apurar que o veículo se encontrasse estacionado em cima da passadeira" - cfr. fls. 98.

Porém, como é sabido e tem sido reiteradamente afirmado pela jurisprudência, a resposta negativa a um quesito apenas significa não se ter provado o facto quesitado, e não que se tenha demonstrado o facto contrário.

Vidé, a título meramente exemplificativo, os Acs. do STJ, de 4-6-74, in BMJ 238.º, a págs. 211, e de 22-2-83, in BMJ 324.º, a pág. 545.

A questão que agora importa dirimir tem a ver, fundamentalmente, com a temática do ónus da prova, mais precisamente, com as regras de distribuição do ónus material da prova no recurso contencioso de "anulação" dos actos administrativos.

A este nível, a jurisprudência largamente maioritária deste STA tem feito apelo, em regra, àquilo que denomina como sendo a "presunção de legalidade dos actos administrativos", nela se baseando para, por exemplo, em relação ao vício de erro nos pressupostos de facto, impor ao Recorrente contencioso o ónus de provar a inveracidade dos pressupostos de facto em que assentou o acto.

Para assim se decidir refere-se, fundamentalmente, que tal presunção abrange, designadamente, os pressupostos de facto em que radica o acto.

Cfr., entre outros, os Acs. de 6-12-72 -AD 146-201, de 6-3-80 -AD 224/225-996, de 24-2-81 -AD 236-1033, de 13-10-83 -AD 265-21, de 8-3-84 -AD 271-850, de 26-1-88 -AD 350-158, de 31-1-91 -AD 364-425, de 1-3-95 -Ap. ao D. R. de 18-7-97 e de 24-3-95 -Ap. ao D.R. de 18-7-97.

Ora, como se sabe, o significado juridicamente relevante das regras ónus da prova, sintetizado no brocardo "actore non probante reus est absolvendum", prende-se com aquilo que já M. Andrade salientava ao dizer que "tem o ónus da prova aquela parte contra a qual, na dúvida, o juiz sentenciará -resolvendo para o efeito o *non liquet* num *liquet* desfavorável a essa parte" - cfr. a sua obra "Noções elementares de processo civil", a págs. 186.

Ou seja, no caso em apreço, se fosse de seguir a jurisprudência, por assim dizer tradicional deste STA, então o recurso jurisdicional não poderia deixar de merecer provimento, dado que se teria de concluir que o Recorrente contencioso não tinha logrado demonstrar a inveracidade do questionado pressuposto do acto (o facto de o veículo se encontrar estacionado na passadeira), não tendo, assim, logrado infirmar, ilidindo a dita presunção.

Só que, no caso em discussão, não se nos afigura ser de aderir a tal jurisprudência.

Em primeiro lugar é, no mínimo, discutível a efectiva existência e operatividade de tal presunção.

Com efeito, a mesma não se encontra expressamente prevista em qualquer preceito legal.

Por outro lado, ainda que não se pretendesse questionar a existência de tal presunção, com ela se pretendendo, por exemplo, explicar a imperatividade dos actos administrativos (o que está longe de ser pacífico), sempre se poderia questionar sobre se a mesma não estaria a ser invocada num contexto dogmaticamente errado, na medida em que tal instituto, a ter efectiva existência, o que aqui se aceita apenas como mera hipótese de raciocínio, nada tem a ver com a temática de ónus da prova, nele se não podendo estribar uma concepção que pretenda fazer inverter o ónus da prova.

A este propósito sustenta Rui Machete, bem impressivamente, que "a presunção de validade é, neste caso, um instituto inútil e até pernicioso por poder induzir a pensar que sempre que haja dúvidas, em matéria de pressupostos de facto ou até de direito, o tribunal deve decidir contra o autor ou o recorrente particular, o que não é, evidentemente, o caso" - cfr. a sua Separata aos Estudos em Homenagem do Professor Doutor Pedro Soares Martins, intitulada "Algumas notas sobre a chamada presunção da legalidade dos actos administrativos", a págs. 725-726.

Aliás, esta recusa em invocar a "presunção da legalidade dos actos administrativos", no campo do ónus da prova, tem sido, ultimamente, afirmada em alguns Acs. deste STA, como é o caso dos Acs. de 5-5-95 - Rec. 44837 e de 24-11-99 - Rec.32 434.

De qualquer maneira, temos para nós que, no caso em discussão, se não pode aplicar a jurisprudência "tradicional".

De facto, era sob a Administração que impedia o ónus de demonstrar em juízo a veracidade dos pressupostos da prolação do acto em aqui em causa.

É que, na situação em análise, não se estava perante um acto administrativo que tivesse sido proferido com referência a uma posição subjectiva de conteúdo pretensivo, antes se tratando de acto impositivo, na medida em que tudo se reconduz, em última análise, à ordem de remoção do veículo pertencente ao agora Recorrido.

Ou seja, não nos encontramos no âmbito da Administração "pres-tadora" mas no âmbito da Administração "agressiva".

Ora, como bem assinala M. Aroso de Almeida "no recurso contra um acto ablatório ou impositivo, as partes figuram em posições invertidas em relação àquelas que lhes pertencem no quadro da relação jurídica substantiva" - cfr. a sua Separata à obra "Juris et de jure", Nos 20 anos da Faculdade de Direito da UCP - Porto, intitulada "Novas perspectivas para o contencioso administrativo", a págs. 551.

A este nível, salienta o Autor acabado de citar que: "A Administração incumbirá a demonstração dos factos constitutivos da pre-

tensão manifestada através do actos ... O tribunal anulará o acto administrativo sempre que da prova produzida não resultar demonstrada a existência, no caso concreto, de qualquer um dos factos constitutivos do poder...”, cfr. págs. 555.

Temos, assim, que, dentro deste enquadramento, que, aliás, é o que se verifica no caso vertente, é sob a Administração e não sob o Recorrente contencioso que impende o ónus da prova sobre o preenchimento dos pressupostos do acto.

Vidé, neste sentido, o Ac. deste STA, de 26-1-00 - Rec. 37 739, onde se afirma, a dado passo, que “incumbe à Administração fundamentar a legalidade da sua actuação, não no sentido da legalidade substantiva dos actos concretamente praticados (relativamente à qual não-de valer, no recurso contencioso, com as devidas adaptações, as regras gerais da repartição do ónus da prova), mas no sentido da legalidade do tipo de actuação empreendida, isto é, do fundamento legal com que se arroga a titularidade de atribuições e competência para a prática do acto em causa, independentemente da legalidade intrínseca deste ou, dito de outro modo, dos “pressupostos legais (vinculativos) da sua actuação, designadamente se agressiva (positiva e desfavorável)”.

Cfr., neste sentido, também José Carlos Vieira de Andrade, in “A Justiça Administrativa (Lições)”, 2ª edição, a págs. 268-271, que salienta, em especial, o seguinte: “A regra geral, nos termos da qual quem invoca um direito tem o ónus da prova dos respectivos factos constitutivos ... Não pode ser, designadamente, aplicada aos processos mais típicos do contencioso administrativo, aos meios impugnatórios de actos ... até porque não está em causa directamente um direito substantivo do recorrente ... Assim, não pode exigir-se ao recorrente a prova dos factos constitutivos da sua pretensão de anulação, desde logo e, por exemplo, a prova da não verificação dos pressupostos legais da prática do acto...”.

Vidé, também Mario Nigro, in “Il giudice amministrativo signore della prova”, Il Foro Italiano, 1967, V, pág. 20.

Acresce que, como sustenta M. Aroso de Almeida, não é pelo facto de o Recorrente contencioso figurar no recurso “na posição formal do autor”, que sobre ele “recairia, por definição, o risco da falta de prova” - cfr. os “Cadernos de Justiça Administrativa”, n.º 20, a págs. 47, realçando, ainda, que as regras de distribuição das consequências da falta de prova não devem, por isso, ser fixadas com referência à posição formal que as partes assumem no quadro da relação processual.

Mais concretamente, o citado Autor defende que “se o recorrente alegar o não preenchimento dos pressupostos do acto, deve recair sobre a Administração o risco da falta de prova da respectiva verificação” - cfr. págs. 49.

Podemos, por isso, concluir que, no caso dos autos, era à Administração que incumbia invocar e demonstrar a base legal (pressupostos vinculativos) da sua actuação, que, passavam, para o que à situação agora em análise interessa, pela prova de que o veículo se encontrava estacionado na passadeira, ónus que, assim, sobre ela impedia e não sobre o Recorrente contencioso, daí que nada seja de objectar à pronúncia contida na sentença recorrida quanto à não verificação dos pressupostos que condicionam a ordem de remoção, ao abrigo do disposto no artigo 166.º, n.º 1, alínea b) e n.º 2, alínea c), do C.E., por ser contra o agora Recorrente que tem de se repercutir

processualmente o risco da falta de prova quanto a tal específico pressuposto fáctico, tanto mais que a “participação” elaborada pelos Serviços de Fiscalização de Trânsito não goza de qualquer presunção legal.

Do exposto resulta que teria de ser a Administração a suportar a desvantagem de não ter sido feita prova da verificação dos pressupostos legais que a permitem agir com autoridade, quando produza efeitos desfavoráveis para os Particulares.

3.4 Improcedem, assim, todas as conclusões da alegação do Recorrente, não tendo a sentença do TAC inobservado qualquer dos preceitos legais nela invocados.

#### 4 - DECISÃO

Nestes termos, acordam em negar provimento ao recurso jurisdicional, mantendo a sentença recorrida.

Sem custas, por delas estar isento o Recorrente.

— Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — Santos Botelho — Macedo de Almeida — Alves Barata.

### Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

Recurso n.º 48.206 em que são Recorrente o Secretário de Estado dos Recursos Humanos e Modernização da Saúde e Recorrido João Manuel dos Reis Torroaes Valente. Relator, o Exmo. Conselheiro Alves Barata.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

O Senhor SECRETÁRIO DE ESTADO DOS RECURSOS HUMANOS E DA MODERNIZAÇÃO DA SAÚDE recorre do acórdão de 03.05.2001 do TCA. que concedeu provimento ao recurso contencioso interposto por JOÃO MANUEL DOS REIS TORROAES VALENTE do despacho de 28.12.99 do ora recorrente e que rejeitou o recurso hierárquico para ele interposto do despacho de 01.09.98 do Director de Serviços de Psiquiatria e Saúde Mental que homologou lista de classificação final de concurso de habilitação ao grau de chefe de serviço de patologia clínica.

Na sua alegação de recurso, o ora recorrente concluiu:

- a) O Dr. João Valente não pode obter por via do presente recurso o pretendido grau de consultor da carreira médica;
- b) Grau que obteve, em 24.03.93, por outro concurso;
- c) Uma vez que o acto impugnado é um acto renovável não tem eficácia retroactiva, conforme salvaguarda a al. b) do n.º 1 do art.º 128.º do CPA;
- d) É que a actual redacção do preceito citado dada pelo DL. 6/96, de 31/1, impõe isso mesmo;
- e) De todo o modo, como a retroactividade não é automática, o interessado teria de reunir todos os pressupostos para tal;
- f) E, para tanto, teria de ser aprovado na lista de classificação final, o que não aconteceu nem é certo que venha a acontecer;
- g) A reconstrução da carreira do Dr. João Valente por esta via é inenquívoco mesmo se fosse revogado o acto impugnado e repetido

com eficácia retroactiva, porque será impossível repetir as provas do concurso em causa;

h) Pelo que a falta de utilidade prática do recurso acarreta a ilegitimidade do Dr. João Valente;

i) Sendo parte ilegítima (artº 46º nº 1 do RSTA), deve o recurso para o TCA ser rejeitado nos termos do artº 57º §4º do RSTA.

O Exmo. Magistrado do MºPº junto deste STA emitiu parecer no sentido do não provimento do recurso, dado entender que a reconstituição da situação actual hipotética é uma pretensão que continua por satisfazer, face à eficácia retroactiva do novo acto, continuando a carecer de tutela jurídica, persistindo a legitimidade de recorrer e recorrido.

Colhidos vistos, cumpre apreciar e decidir.

1. Os factos dados como assentes, com interesse para a causa:

1) Mediante aviso publicado no DR/II Se./nº 285 de 13.12.98, foi aberto concurso de Habilitação ao Grau de Chefe de Serviço, ao qual o recorrente se candidatou e foi excluído da lista de classificação final homologada por despacho do Director-Geral dos Hospitais, publicado no DR/II/176 de 2/8/91;

2) O recorrente interpôs recurso hierárquico para o Ministro da Saúde, de cujo indeferimento foi interposto recurso contencioso, ao qual foi dado provimento e anulado o referido acto por acórdão do STA de 9/2/95, transitado em julgado;

3) Em 19/1/96 reuniu-se o júri do Concurso de Habilitação ao grau de Chefe de Serviço de Patologia Clínica, referido em 1), para dar execução ao acórdão do STA de 9/2/95, donde resultou a exclusão do recorrente.

4) O recorrente reclamou para o júri do concurso, nos termos de fls. 27 a 32 dos autos.

5) Em 7/10/97 o júri reuniu-se para apreciação das alegações dos candidatos, resultando da mesma a manutenção da exclusão do recorrente, após reformulação da grelha de classificação e reclassificação dos candidatos.

6) A lista de classificação final foi homologada pelo Director dos Serviços de Psiquiatria e Saúde Mental, por despacho de 1/9/98, no uso de competência delegada.

7) Em 30/9/98 o recorrente interpôs recurso hierárquico necessário para a Ministra da Saúde daquele acto homologatório.

8) Em 28/12/99 foi proferido o acto recorrido na sequência de informações que lhe serviram de fundamento.

9) Em 24/3/93, em concurso de habilitação aberto por aviso publicado no DR/II/nº 33 de 8/2/90, o recorrente adquiriu o grau de chefe de serviço (consultor) da carreira médica hospitalar (DR/II/nº 86 de 13/4/93).

2. O direito.

Como nota prévia, diremos ser dificilmente apreensível a razão da abertura de um concurso como o que versam os autos, ou seja, *concurso de habilitação ao grau de chefe de serviço patologia clínica*, dentro da carreira médica hospitalar.

Com efeito, a carreira médica hospitalar compreende as categorias de: a) assistente, b) assistente graduado, e c) chefe de serviço, cujo acesso pressupõem a posse de graus (cfr. arts. 26º e 4º do DL. 73/90).

Portanto, a habilitação profissional dos médicos, para efeitos de carreira, é constituída por graus, sendo o grau um título de habilitação profissional que é requisito de provimento em categorias de carreira, *não conferindo, por si só, vinculação à função pública* (artº 6º).

Esses graus, no que respeita à carreira médica hospitalar, são: a) especialista, e b) consultor (artº 29º).

O recrutamento para as categorias da carreira médica hospitalar obedece às seguintes regras:

a) Assistente - de entre os médicos habilitados com o grau de especialista;

b) Assistente graduado - por progressão de assistentes habilitados com o grau de consultor;

c) Chefe de serviço - de entre assistentes graduados com, pelo menos, três anos de antiguidade na categoria e habilitados com o grau de consultor, mediante concurso de provas públicas (artº 23º).

O grau de especialista é atribuído mediante aprovação em exame, após internato de especialização. O grau de consultor adquire-se através de "concurso de habilitação". É o provimento em cada uma das categorias é feito através de "concurso de provimento".

Estes concursos são regulados por portaria, tendo-o sido, após vigência do DL. 73/90, pela Portaria 114/91, de 7/2.

Os concursos são distintos, portanto, para obtenção do grau e para o provimento.

2.1. Feita aquela nota, debruçemo-nos sobre o presente recurso.

Entendeu a sentença recorrida que o ora recorrente não podia rejeitar o recurso hierárquico com o fundamento de que o ali recorrente era parte ilegítima por ter adquirido já, em 24.03.93, o grau de chefe de serviço (consultor) da carreira médica hospitalar, no seguimento de posterior concurso de habilitação.

Vem o ora recorrente alegar que o ora recorrido concorreu a dois concursos de habilitação ao grau de *consultor*, com intervalo inferior a dois meses, tendo o aviso do concurso *sub judice* sido publicado em 13.12.89 (DR.II/285) e o aviso de abertura do concurso em que obteve o grau, em 08.02.90 (DR/II/33).

Obteve, assim, o grau de consultor a que igualmente se habilitara em concursos próximos, o que tornou inútil prosseguir no presente recurso com o mesmo fim, face à impossibilidade de reconstituir a sua progressão na carreira relativamente ao período que medeou entre 02.01.91 e 24.03.93.

Vejam os.

Como já referimos acima, a aquisição do grau de consultor é apenas título de habilitação profissional, requisito de provimento imediato na categoria de *assistente graduado*, só sendo grau habilitante para a categoria de chefe de serviço, quanto aos assistentes graduados com, pelo menos, três anos de antiguidade na categoria, e que se submetam a concurso de provas públicas para o efeito aberto.

Alegou o recorrido que *é médico, integra a carreira médica hospitalar, e detém a categoria de assistente, na especialidade de patologia clínica*.

Entendemos que, com a aquisição do grau de *consultor*, que já obteve, deveria ter passado à categoria de *assistente graduado* - *questão que não tem a ver com o presente recurso*.

Por tratar questão idêntica à que ora nos é colocada, relativa à legitimidade do ora recorrido no respectivo recurso, passamos a acompanhar o acórdão deste STA de 18.02.98 -rec.28.433.

*A este propósito tem sublinhado a jurisprudência deste STA que cumpre à Administração, em execução de acórdão anulatório, reconstituir, quanto possível, a situação que existiria se o acto apagado da ordem jurídica não tivesse sido proferido com aquele preciso conteúdo, devendo levar a cabo os actos e as operações materiais para tanto necessários.*

*Reintegração da legalidade perturbada pelo primitivo acto que só se alcança, na sua plena e desejável extensão, retrotraindo os efeitos do novo acto à data em que o primeiro, contenciosamente eliminado, produziria os seus efeitos.*

*Por aplicação destes princípios, válidos para a generalidade das situações, aquela restauração implicaria a cobertura do período em apreço pelos efeitos do novo acto, o que conferiria sentido útil ao recurso de anulação e, portanto, legitimidade ao recorrente.*

*Todavia, o caso concreto apresenta contornos especiais que, em caso similares, têm levado a jurisprudência deste STA a admitir aqui um desvio a esta doutrina.*

*Com efeito, entende-se que o resultado de um concurso é, por natureza, eminentemente aleatório, dependendo de uma conjuntura irrepetível de factores que determinam a prestação do candidato em prova, a qual consistia, no caso, na discussão pública do curriculum vitae.*

*Não sendo deste modo possível reconstituir, no quadro procedimental do concurso em causa, qual teria sido, na data da prestação das provas, o comportamento efectivo do recorrente, prejudicada está a retroacção à data pretendida dos efeitos do acto renovado.*

Atente-se ainda ao facto de se mostrar impossível fazer uma prognose, face à habilitação alcançada pelo ora recorrido. Com efeito, o que importava essencialmente era reconstituir a carreira do recorrente. Mas, para isso, haveria que ponderar diversos parâmetros, entre os quais se foram entretanto abertos concursos de provimento, quando, se o recorrido se podia a eles habilitar, se havia lugares a preencher na categoria em causa "chefe de serviço", sobretudo no período que mediou entre o momento em que o concurso em causa produzia efeitos e aquele em que o ora recorrido obteve, embora em outro concurso, o grau de consultor.

*Donde, a falta de utilidade prática do recurso e, por conseguinte, a ilegitimidade do recorrente (ora recorrido).*

3. Termos em que se decide conceder provimento ao recurso, revogando-se o acórdão recorrido, e rejeitando-se o recurso contencioso, por força do disposto no art.º 57º §4º do RSTA.

Custas pelo recorrente, em ambas as instâncias, fixando-se a taxa de justiça e procuradoria, respectivamente no TCA e neste STA, em: € 100 e 50, e 200 e 100.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Alves Barata — Vítor Gomes — Adérito Santos.*

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Acto confirmativo. Acto de execução. Recorribilidade.*

### Doutrina que dimana da decisão:

1 — *Tem natureza mista de acto confirmativo e de mera execução o acto prolatado pelo presidente da câmara municipal, ordenando o despejo coercivo e demolição de obras ilegalmente realizadas num prédio, na sequência de anterior acto proferido por um vereador no uso de*

*competências delegadas pelo presidente, ordenando o despejo e demolição, na mesma extensão e com os mesmos fundamentos de facto e de direito.*

2 — *O actos confirmativos ou/e de execução, porque não definem inovadoramente, qualquer situação, não têm levisidade própria, pelo que não são susceptíveis de recurso contencioso.*

Recurso n.º 48 217. Recorrente: Manuel Ernesto de Afonseca São Simão; Recorrido: Presidente da Câmara Municipal do Porto. Relator: Exmo. Conselheiro João Cordeiro.

Acordam, em conferência, na 1ª Secção do STA:

No TAC/P, MANUEL ERNESTO DE AFONSECA SÃO SIMÃO interpôs recurso contencioso de anulação do acto de 2-3-00, proferido pelo PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DO PORTO, ordenando o despejo e a demolição de obra efectuada na habitação do recorrente, imputando ao acto vícios de violação de lei e de forma.

O processo, com intervenção de ANTÓNIO CAETANO, como recorrido particular, prosseguiu os seus regulares e ulteriores termos, vindo, a final e por sentença de 23-4-01 (fls. 53-59), a ser julgada procedente a excepção de irrecorribilidade do acto administrativo, sendo rejeitado o recurso.

Agravou o recorrente, concluindo no termo das respectivas alegações:

A- A decisão recorrida não interpretou correctamente os factos que enunciou para a motivar, concluindo erradamente que o despacho recorrido é meramente confirmativo de um despacho decidido em 21-11-94 pelo Vereador do Pelouro do Urbanismo e Reabilitação Urbana da CMP, por delegação do respectivo presidente da Câmara.

B- Tal despacho nunca existiu, tendo tão-só sido emitido mandado de fls. 20 (do p.º instrutor) que resultou de uma sucessão de informação e despachos internos, não contendo intrinsecamente, nenhum acto de competência delegada daquele senho vereador.

C- Não há, assim, qualquer acto administrativo, definitivo e executório, validamente praticado pelo vereador referido relativo ao despejo e demolição dos autos.

D- O despacho recorrido de 2-3-00 foi originariamente proferido pelo senhor Presidente da CMP, ao determinar o despejo e demolição coercivos.

E- O acto recorrido é efectivamente lesivo dos direitos e interesses do recorrente, porquanto só com este último despacho, proferido pelo órgão competente, se tornou definitivo e executório.

F- A decisão recorrida violou o disposto no art. 55º da LPTA. O recorrido particular pugna pela confirmação do julgado.

Neste STA, o EMMP emitiu parecer no sentido do improvemento do recurso.

O processo correu os vistos legais, cumprindo-nos, agora, a decisão: Porque não vem impugnada, nem se vêem fundamentos para a sua oficiosa alteração, nos termos do disposto no art. 713º/6 do CPC, dá-se, aqui, por reproduzido o julgamento da matéria de facto realizado pela 1ª instância.

A decisão ora recorrida fundamenta-se na verificada falta de levisidade do acto ora recorrido, dado o seu carácter confirmativo e de execução do despacho proferido, em 22-11-94, pelo Vereador do Pelouro do Urbanismo e Reabilitação Urbana da CMP, por delegação do respectivo presidente da Câmara.



Não se nos afigura que o recurso mereça provimento.

O acto de 22-11-94, ordenando o despejo e demolição da parte do prédio ilegalmente construída, foi devidamente notificado ao ora recorrente, em 27-12-94 ( fls. 21 v.º do p.º instrutor), dele tendo pedido a sua suspensão e revogação, pelo que não são correctas as suas conclusões A a C.

A solicitação do recorrido particular ( fls. 30 do p.º instrutor) e por informação de a situação de ilegalidade de obras se não ter alterado, foi proferido o despacho de 2-3-00 ordenando o despejo e demolição.

De tudo o referido, verificamos que a situação foi definida autoritária, unilateral e inovadoramente pelo despacho de 21-11-94.

O despacho de 2-3-00, sem reexame dos seus pressupostos, limita-se a pôr em prática as determinações já contidas no acto anterior, não possuindo, por isso, conteúdo próprio, concretizando, apenas, os efeitos jurídicos já definidos no acto anterior, com que declara inteira concordância, sem que tivesse havido qualquer alteração dos respectivos pressupostos de facto e de direito.

Ora, conforme entende a jurisprudência deste tribunal, ampla e pertinentemente citada na decisão recorrida, os actos confirmativos, bem como os actos de execução, por não terem conteúdo inovatório de uma situação jurídica concreta, nada decidindo, por isso, são irrecorríveis por carecerem de lesividade própria, a qual, decorre do acto anterior (confirmado e executado) <sup>(1)</sup>.

Não sendo invocada qualquer alteração, qualquer excesso do segundo acto, qualquer ilegalidade específica não consequente do acto exequendo/confirmado, este segundo acto, como e bem se concluiu na decisão ora impugnada, é contenciosamente irrecorrível, devendo o recurso dele interposto ser rejeitado, no termos do disposto no § 4º do art. 57º do RSTA.

Pelo exposto, acorda-se em negar provimento ao recurso, confirmando-se a decisão recorrida, com custas pelo recorrente, sendo a de taxa de justiça de 200 euros, com procuradoria de metade.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *João Cordeiro* — Santos Botelho — Rui Botelho.

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Recurso contencioso. Documentos que devem instruir a petição inicial. Indeferimento liminar.*

### Doutrina que dimana da decisão:

1 — *Não é de rejeitar liminarmente o recurso contencioso de acto de membro de órgão autárquico nos casos em que o Recorrente, convidado a juntar certidão comprovativa*

<sup>(1)</sup> Por mais recentes, poderemos acrescentar, em apoio do decidido, os acs. STA de 16-1-02 - rec. 39.889, de 25-5-00 rec. 43.440; de 18-3-99 - rec. 32.209; de 26-10-99 - rec. 42.256.

*da acto impugnado, demonstra que não lhe é possível fazer essa junção por a passagem daquela certidão lhe ser negada pela Autoridade Recorrida.*

2 — *Nestas circunstâncias é aplicável o disposto no § 2º do art. 836º do Código administrativo que, assim, se não mostra revogado tacitamente pelo disposto no art. 82º da LPTA, que institui o meio processual acessório de intimação para passagem de certidão, o qual tem carácter facultativo.*

Recurso n.º 48 220. Recorrente: Valdemar Marques Silva; Recorrida: Câmara Municipal de Valongo. Relator: Ex.mo Cons.º Dr. Costa Reis.

1. Valdemar Marques da Silva interpôs no, Tribunal Administrativo de Círculo do Porto o **presente recurso contencioso de anulação** do acto da Câmara Municipal de Valongo, que aprovou a construção e pavimentação do arruamento de acesso à nova estação dos Caminhos de Ferro e respectivos passeios, **com fundamento em violação de lei.**

Autuado o recurso, **foi o Recorrente notificado**, nos termos do § 1.º do art. 838.º do Código Administrativo, **para "no prazo de 20 dias vir juntar aos autos certidão ou cópia autenticada da decisão ou deliberação recorrida"**, despacho que aquele, como o demonstram os elementos juntos aos autos, procurou cumprir solicitando à Entidade Recorrida a pretendida certidão.

Todavia, e porque aquela certidão não lhe foi passada, **o Recorrente veio informar o Tribunal desse facto e, simultaneamente, requerer** que a Autoridade Recorrida fosse intimada a *"remeter os elementos pedidos ou, se melhor se entender, todo o processo instrutor, dada a sua óbvia relevância para a decisão do processo, nos termos do art. 84.º da LPTA, ou no interesse para a decisão da causa, conforme o disposto no n.º 2 do art. 528.º do CPC."*

### Requerimento que mereceu o seguinte despacho:

*"Não obstante o que se alega a fls. 24 e 25 não é ao Tribunal que incumbe fazer a prova do acto recorrido mas sim ao Recorrente, nos termos do art. 836.º do Código Administrativo., como já se referiu no despacho de fls. 17.*

*Assim, o Recorrente dispõe de novo e último prazo de 20 dias para fazer prova do acto recorrido, sob pena de indeferimento liminar nos termos do art. 838.º, §.º 1.º, do referido código."*

**Inconformado com esse despacho** o Recorrente dirigiu-se a este Tribunal pedindo a sua revogação para o que formulou as seguintes conclusões:

a) Uma vez que a certidão pedida à Autoridade Recorrida se destina a instruir o presente recurso contencioso -um processo já pendente no contencioso administrativo - e não a uma utilização futura de meios administrativos, tem por isso toda a razão de ser a doutrina fixada no douto Acórdão do STA de 11/8/93, no sentido de que neste casos o expediente processual adequado é o recurso ao art. 11.º da LPTA e ainda, subsidiariamente, aos arts. 528.º e 529.º do CPC.

b) E não o processo de intimação judicial regulado nos arts. 82.º a 85.º da LPTA, pois que não se verifica no caso o pressuposto descrito na 1.ª parte do n.º 1 do art. 82.º da LPTA.

c) Não cabendo já em qualquer dos casos ao particular o ónus da prova do acto em questão, até porque já lhe seria impossível a

produção de tal prova, face à recusa da Administração de emitir a certidão pedida.

**Não foram apresentadas contra-alegações.**

O Ilustre Magistrado do Ministério Público emitiu parecer no sentido do provimento do recurso.

Mostrando-se colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

**2. A questão que se coloca neste recurso jurisdicional** é, como se vê do antecedente relato, a de saber se o disposto no art. 836.º, designadamente no seu § 2.º, conjugado com o estabelecido no §1.º do art. 838.º, ambos do Código Administrativo, consente que se rejeite *in limine* o recurso contencioso no caso de o Recorrente, por razões que lhe são alheias, não conseguir apresentar a certidão do acto impugnado exigida pelo Tribunal.

Trata-se de questão que, ainda recentemente, foi abordada por este Supremo Tribunal num caso igual àquele que aqui nos ocupa - vd. Acórdão de 19/11/98 (rec. n.º 43.828) - e, porque assim é, e porque a solução que foi adoptada é a que melhor se adapta aos textos legais, limitar-nos-emos a acompanhar o que ali foi dito.

Escreveu-se então:

*"Quanto à questão assim delimitada, ou seja, sobre a vigência ou não do § 2.º do citado art. 836.º do Código Administrativo, convirá antes de mais registar, como aliás é jurisprudência pacífica deste Supremo Tribunal, que a LPTA não fixou, designadamente nos seus arts. 36.º e 40.º, a obrigatoriedade de o Recorrente juntar com a petição de recurso o documento comprovativo do acto impugnado e as respectivas consequências processuais, sendo que o regime jurídico aplicável nessa matéria continuou a ser regulado nos arts. 56.º do RSTA e nos arts. 836.º e 838.º do Código Administrativo, pelo que inexistindo assim uma situação de revogação expressa, apenas se poderá sustentar a revogação tácita do referido § 2.º do art. 836.º, pela introdução na LPTA do meio acessório de intimação previsto no seu art. 82.º e segs. se existir, no caso, uma incompatibilidade de regime jurídico.*

*Vejam os.*

*O meio processual de intimação previsto no art. 82.º da LPTA visou consagrar um imperativo constitucional, consignado no art. 268.º, n.º 1, da CRP, permitindo a utilização de um meio processual com vista a pôr cobro a uma prática ilegítima da Administração Pública de recusa passiva à consulta de documentos ou processos e a passagem de certidões, de que os particulares carecem para poderem apresentar uma reclamação, interpor um recurso ou propor uma acção (neste sentido F. Amaral, in Direito Administrativo, Vol. IV, pg. 327).*

*Contudo, a intimação aparece configurada, como reconhece a jurisprudência do STA, como um meio processual acessório facultativo, não sendo deste modo obrigatório o recurso a ele se o interessado puder dispor de um outro meio legal que igualmente proteja a sua posição processual, com mais eficaz tutela dos seus direitos ou interesses legalmente protegidos.*

*É reconhecido que a CRP, na redacção introduzida no n.º 5 do seu art. 268.º pela Lei Constitucional 1/89, veio reforçar o princípio "pro accione" ou da accionabilidade, com a institucionalização da viabilidade de acções jurisdicionais administrativas a título principal, que não apenas para mero suprimento das lacunas ou insuficiências da protecção proporcionada pelo recurso contencioso de anulação (neste sentido Acórdão do Pleno de 31/3/98, rec. 38.367).*

*Ou, como se sumariou no Acórdão de 23/4/96, rec. n.º 36.597, "1. A norma do art. 268.º, n.º 5, da CRP ao garantir aos administrados*

o acesso à justiça administrativa para tutela dos seus direitos ou interesses legalmente protegidos visa assegurar um princípio de plenitude de garantia jurisdicional administrativa que se destina a evitar que o particular fique desprovido de um meio processual adequado perante qualquer lesão ou risco de lesão de direitos ou interesses legítimos."

*No fundo, e como se reconhece neste último aresto, trata-se de instituir no âmbito do contencioso do direito à acção, que se encontra hoje consagrado no art.º 2.º do CPC, diploma que, na reforma operada pelo DL 329-A/95 e DL 180/96, visou, conforme resulta da sua parte preambular "... perspectivar o processo civil como um meio de simplicidade e concisão apto a funcionar como um instrumento, como um meio de ser alcançada a verdade material pela aplicação do direito substantivo ..." consagrando como um seu princípio geral estruturante "... a eliminação de todos os obstáculos injustificados à obtenção de uma decisão de mérito, que opere a justa e definitiva composição do litígio, privilegiando-se assim claramente a decisão de fundo sobre a mera decisão de forma."*

*Com a enunciação destes princípios de ordem constitucional e da recente reforma do processo civil, subsidiariamente aplicáveis ao contencioso administrativo, pretende-se uma clarificação interpretativa actualizada dos preceitos legais do Código Administrativo, que impõem ao Recorrente, logo na petição de recurso, juntar documento comprovativo do acto impugnado, sob pena de, não o fazendo quando convidado para o efeito, ver o recurso indeferido liminarmente, como sucedeu no caso sub judicio, ex vi, do disposto nos arts. 836.º (corpo) e 838.º, § 1.º, do citado Código Administrativo.*

*Não se pode ignorar o que hoje dispõe a LPTA, no seu art. 46.º, quanto ao envio do processo administrativo, ao fixar que "com a resposta ou contestação, ou dentro do respectivo prazo, a Autoridade Recorrida é obrigada a remeter ao Tribunal o original do processo administrativo em que foi praticado o acto recorrido e os demais documentos relativos à matéria do recurso."*

*Tanto significa que o efeito cominatório estipulado no aludido § 1.º do art. 836.º do Código Administrativo deixou de ter particular relevância nos casos de comprovação do acto impugnado, pois que este constará necessariamente do processo instrutor que a Autoridade Recorrida obrigatoriamente terá que juntar ao processo com a sua resposta ou contestação.*

*Aliás, o § 4.º do art. 839.º do Código administrativo já impunha ao Juiz, no despacho do recebimento do recurso, a notificação do órgão recorrido para juntar o documento comprovativo do acto que forma o objecto do recurso, quando tenha sido recusado ao Recorrente.*

*No caso em apreço, em que não era obrigatória a notificação do acto ao Recorrente, foi por este invocada na petição inicial a razão que o impossibilitava da junção do respectivo documento comprovativo, relacionada coma recusa da sua entrega por facto exclusivamente imputável à Entidade Recorrida, em termos que, para além de revelarem a boa fé do Recorrente, não foram minimamente contestadas por aquela entidade, que inclusive, em momento processual considerado inoportuno pelo Sr. Juiz a quo, remeteu ao Tribunal o respectivo processo administrativo.*

*Neste enquadramento e à luz dos princípios enunciados, temos por adequada a interpretação segundo a qual perante a obrigação que impende sobre a Autoridade Recorrida de juntar com a resposta ou con-*

*testação o processo administrativo em que foi praticado o acto impugnado ou o documento recusado não se justifica hoje a plena cominação de indeferimento liminar do recurso, ao menos quando o Recorrente alega factos, como no caso em apreço, que demonstrem recusa injustificada de entrega de certidão comprovativa do acto de que pretende recorrer, sem que para tanto seja obrigado a socorrer-se previamente do processo judicial de intimação.*”

E, se assim é, como manifestamente é, a decisão recorrida fez errada interpretação e aplicação do disposto nos arts. 836, § 2.º, e 836.º, § 1.º, ambos do Código Administrativo, pelo que não pode manter-se na ordem jurídica.

Termos em que **acordam os Juizes que compõem este Tribunal em conceder provimento ao recurso** e, em consequência, revogando-se a decisão recorrida, ordenar que os autos prossigam os seus ulteriores termos no Tribunal *a quo*.

Sem custas.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Alberto Costa Reis* — *António Sampaio* — *Pamplona de Oliveira*.

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Acção condenatória. Licenciamento de unidade industrial. Contrato de compra e venda. Autarquia local. Acto de gestão pública. Competência dos tribunais administrativos.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- I — *Actos de gestão pública são os decorrentes do exercício de um poder público, integrando a realização de uma função pública compreendida nas atribuições do ente público, reguladas por normas de direito público, relevando a actividade em que se insere a actuação e não a qualificação de acto isolado integrante da causa de pedir.*
- II — *Residindo a causa de pedir, relativamente aos pedidos de indemnização, na alegação de que, para construção de uma unidade industrial em terreno sito no Parque Industrial da R. Câmara Municipal, a A., ora agravante, apresentou um processo camarário com vista ao seu licenciamento, o qual, após diversas deliberações e contingências, acabou por adquirir à R. o referido terreno, por contrato de compra e venda, (posteriormente declarada nula, por falta de alvará de loteamento), precedida da necessária deliberação camarária e na pressuposição de que o alvará de loteamento estaria regularizado e a realização das obras de infra-estruturas seriam realizadas, tal actividade é de se caracterizar como de gestão pública e, conseqüentemente, é da competência dos tribunais administrativos o conhecimento da acção indemnizatória intentada contra a Câmara Municipal.*

Recurso nº 48 274. Recorrente: Sófios Regionais Ld.<sup>3</sup>; Recorrida: Município da Covilhã e outros. Relator: Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro Macedo de Almeida.

Acordam, em conferência, na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

### I. Relatório

**Sófios Regionais, Ld<sup>3</sup>**, sociedade comercial por quotas com sede na Rua do Matadouro, nº 1, na Covilhã, recorre para este Supremo Tribunal Administrativo do despacho do Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra (fls. 180 e 181), que julgou os tribunais administrativos incompetentes, em razão da matéria, de acordo com o disposto no artº 51º, nº 1, al. f) do ETAF, para conhecer do objecto da acção declarativa de condenação intentada contra o Município da Covilhã, pedindo a sua revogação com fundamento em violação de lei.

Nas suas alegações de fls. 197 a 200, formulou uma única conclusão, sustentando que o Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra é o tribunal competente, em razão da matéria, para conhecer do objecto da acção, nos termos dos artº 66º do CPC e 51º, nº 1, al. h) do ETAF.

Não houve contra-alegações.

Neste Supremo Tribunal Administrativo a Ex.<sup>ma</sup> Procurador-Geral Adjunta emitiu, a fls. 214 e 215, o seguinte **parecer**:

”A nosso ver o recurso jurisdicional merece provimento.

O que está em causa é saber se o litígio colocado ao Tribunal para apreciação tem ou não subjacente uma relação jurídica administrativa, para efeitos de enquadramento no artº 212º, nº 3, da CRP. E parece não haver dúvidas de que a resposta terá de ser afirmativa.

Vieira de Andrade, referindo-se à ”justiça administrativa em sentido material ou substancial”, escreve:

”A consideração do aspecto material mostra-nos que a justiça administrativa integra somente os litígios emergentes de relações jurídicas administrativas que sejam de direito administrativo. A utilização de um critério material de delimitação pressupõe obviamente a existência de um regime de administração executiva, em que se define um domínio de actividade e um conjunto de relações onde a Administração é dotada de poderes de autoridade para cumprimento das suas principais tarefas de realização do interesse público, estando sujeita a um sistema de regras e de princípios diferentes das normas de direito privado, que forma uma ordem jurídica administrativa”.

Através da acção, pretende a autora ser indemnizada por prejuízos decorrentes da venda - em que ela autora assumiu a posição de compradora e a Câmara Municipal da Covilhã a posição de vendedora - de um lote de terreno que se destinava à instalação de uma unidade industrial no âmbito do Parque Industrial da Covilhã, mas sem que existisse alvará de loteamento, conforme só posteriormente a autora veio a saber.

Acontece que em toda a relação negocial desenvolvida a Câmara actuou no exercício de poderes de autoridade que lhe estão atribuídos para a prossecução do interesse público, neste caso concreto o desenvolvimento sócio-económico do concelho, conforme se retira do teor das normas reguladoras da actividade em causa, contidas no Regulamento dos Loteamentos Industriais da Covilhã (fls 33 a 43

dos autos); ou seja, aquela relação assentou em actos de gestão pública por parte da Câmara.

A este propósito ainda se referirá que actos de *gestão pública*, como se escreveu no acórdão do T. de Conflitos de 2000.12.05, processo nº 360, "são os decorrentes do exercício de um poder público, integrando a realização de uma função pública compreendida nas atribuições do ente público reguladas por normas de direito público".

Parece não haver, assim, dúvidas, de que subjacente ao litígio em questão está uma relação jurídica administrativa, decorrente da prática de actos de gestão pública.

Nessa medida, é aos tribunais administrativos - em concreto ao Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra - que compete conhecer da acção interposta, em conformidade com o artº 212º, nº 3, da CRP.

Em razão do exposto, emitimos parecer no sentido de que deverá ser concedido provimento ao recurso jurisdicional, revogando-se a sentença recorrida e ordenando-se a baixa do processo ao Tribunal Administrativo do Círculo de Coimbra, a fim de aí seguir termos, se não ocorrer qualquer outra questão que a tal obste."

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

## II. Fundamentação.

A recorrente propôs no Tribunal de Círculo da Covilhã acção declarativa de condenação do Município da Covilhã, alegando que o R. lhe vendeu um lote de terreno na zona industrial da Covilhã, venda efectuada na sequência de uma deliberação da Câmara Municipal da Covilhã, mas mais tarde considerada nula, por se tratar de lote localizado em terreno sem alvará de loteamento e sem as necessárias infra-estruturas.

A Autora termina por pedir a condenação do Réu a pagar-lhe a título de indemnização pelos danos causados no montante de 70.384.894\$.

Na sua contestação o R. alegou a incompetência em razão da matéria do Tribunal Judicial para conhecer do objecto do processo, em virtude de estarem em causa actos de gestão pública do Município da Covilhã.

O Senhor Juiz considerou o Tribunal Judicial incompetente em razão da matéria, tendo declarado a incompetência absoluta do tribunal e absolvido o Réu da instância.

Mais decidiu, a requerimento da Autora, a remessa dos autos ao Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra, de harmonia com o disposto no artº 105º, nº 2 do CPC, após trânsito, por ser o tribunal competente.

No Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra, o Senhor Juiz, fundando-se em que o contrato de compra e venda do terreno se tratava de um "lote", quando na verdade não se inseria em qualquer urbanização, não podia tal negócio integrar-se em acto de gestão pública.

Considerou que tal acto (enganoso), que foi determinante para a outorga do contrato por parte da A., corresponde a um acto privado porque em tudo semelhante à desenvolvida por particulares, tratando-se, assim, de uma venda de um terreno para esse particular ali instalar o seu negócio privado.

Assim, decidiu pela incompetência em razão da matéria para conhecer do objecto do recurso (art 51º, nº 1, al. f) do ETAF) e competente o Tribunal de Círculo da Covilhã.

Vejam-se assim.

Nos termos do artº 51º, nº 1, al. h) do ETAF, compete aos Tribunais Administrativos de Círculo conhecer das acções sobre responsabilidade civil de entes públicos por prejuízos decorrentes de actos de gestão pública.

Ao conceito de "actos de gestão pública" se referia também o artº 815º, § 1º, al. b) do Código Administrativo, norma igualmente de competência contenciosa.

No caso em apreço, convirá deixar esclarecida a seguinte factua- lidade, directamente relacionada com a causa de pedir na acção, conforme alegado na petição inicial:

(i) Em 16 de Janeiro de 1995 a A. foi notificada pelo R. de que o seu requerimento de 26.9.94 em que solicitou a construção de um edifício industrial localizado no Parque Industrial da Covilhã, foi objecto da seguinte deliberação na reunião de 21.12.94: indeferido em virtude de não existência de alvará para o loteamento em causa.(...) Falta de infra-estruturas. ( doc. 14; nº 78);

(ii) A R. por deliberação tomada na reunião ordinária de 9 de Maio de 1995 deliberou vender à A. o referido lote de terreno nº 22, tendo a escritura sido lavrada em 22 de Maio do mesmo ano (doc. nº 15).

(iii) De tal escritura consta que a venda é feita nas condições estabelecidas no Regulamento do Parque Industrial da Covilhã, constante de documento avulso.

(iv) A A. alegou (nº 84º) que face à celebração daquela escritura ficou convencida de que a Câmara Municipal já possuía o necessário alvará de loteamento e que as infra-estruturas, da responsabilidade do vendedor, iriam ser feitas no prazo prometido;

(v) Em 31.1.96 a A. foi notificada pela CMC de que o seu requerimento de 15.1.96 em que solicitou reapreciação do processo localizado no Parque Industrial Conceição, foi, por deliberação de 23.1.96, indeferido, devendo o requerente apresentar parecer do Ministério da Indústria e Energia (nº 94º).

(vi) Por último, a A. invoca que os AA, com o seu comportamento, violaram a lei dos loteamentos, bem como o Regulamento dos Parques Industriais.

Perante este quadro fáctico, integrativo da causa de pedir da acção condenatória proposta, forçoso é concluir, contra o decidido no despacho judicial impugnado, que estamos perante um pedido de indemnização por acto praticado no domínio de um processo administrativo de licenciamento industrial, precedido de deliberações camarárias da R. no âmbito dos seus poderes de realização de interesses públicos e revestindo a natureza de um acto de gestão pública.

No Ac. do Tribunal de Conflitos de 5 de Dezembro de 2000, Recurso. nº 360, escreveu-se, com pertinência, o seguinte:

"Como normas já não de competência, mas de imputação de responsabilidade, o artº 2º do DL 48 051, de 21.11.67 e o artº 501º do Código Civil estabelecem a responsabilidade do Estado e demais pessoas colectivas públicas por actos de gestão pública, o primeiro, e por actos de gestão privada, o segundo daqueles preceitos. Porém nenhuma destas normas nos dá um conceito legal destes actos, tendo, por isso, o intérprete de estabelecer a distinção destas duas categorias de actos (cfr. Ac. S.T.A. de 4.03.97, Recurso nº 40.296).

No plano teórico, pode dizer-se, como refere o Ac. do Tribunal de Conflitos de 5.11.81, in AD, nº 243, pág. 367 e segs., que não existem divergências marcantes na nossa doutrina quanto às linhas gerais ou ideias básicas a utilizar na distinção entre aqueles dois tipos de actos de *gestão pública* e de *gestão privada*.

Assim, Marcello Caetano, em última análise, define gestão pública como a actividade da Administração regulada por normas que conferem poderes de autoridade para a prossecução de interesses públicos, disciplinem o seu exercício ou organizem os meios necessários para esse efeito (*Manual de Direito Administrativo*, tomo II, 10.<sup>a</sup> ed., pág. 1198) e considera gestão privada a actividade desenvolvida pela Administração no exercício da sua capacidade de direito privado, procedendo como qualquer outra pessoa no uso das faculdades conferidas por esse direito, ou seja, pelo direito civil ou comercial (*Manual cit.* tomo I, pág. 431).

Antunes Varela, por seu lado, define como actos de gestão privada aqueles em que o Estado ou a pessoa colectiva pública intervém como um simples particular, despido do seu poder público (*Das Obrigações em Geral*, 2.<sup>a</sup> ed., vol. I, pág. 523).

Vaz Serra, partindo da ideia de a distinção dever atender à circunstância de o acto se integrar ou não numa actividade de direito público da pessoa colectiva pública, estabelece essa distinção da forma seguinte: "se ele (o acto) se compreende numa actividade de direito privado da pessoa colectiva pública, da mesma natureza da actividade de direito privado desenvolvida por um particular, o caso é de acto praticado no domínio dos actos de gestão privada; se, pelo contrário, o acto é praticado no exercício de um poder público, isto é, na realização de funções públicas, mas não nas formas e para a realização de interesses de direito civil, o caso é de acto praticado no domínio dos actos de gestão pública (*Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 103, pág. 350 e 351).

Este autor entende mesmo que a distinção no nosso ordenamento, entre gestão privada e gestão pública, corresponde fundamentalmente à adoptada no direito alemão para separar os casos em que o funcionário responde pessoalmente perante o lesado e aqueles em que responde a pessoa colectiva pública. E indica que se verifica este caso, correspondente portanto à hipótese ou à figura da gestão pública "quando o funcionário agiu no exercício de poder público, isto é, não apenas no quadro de uma actuação de direito privado; considerando exercício de poder público - no que segue o entendimento de Larenz - " toda a realização de missões públicas por um funcionário, . . . que não se verifica nas formas do direito civil (mediante mera participação no tráfico jurídico civil), ainda que não sejam empregues nenhuns meios de coacção (*Revista e loc. cit.*).

É certo que mesmo a capacidade de agir no âmbito do direito provado exerce-as sempre a Administração com o escopo último de satisfação das necessidades colectivas, dados os fins de interesse público que, por definição, ela prossegue. E é por isso que se não poderá afastar a caracterização dos actos da Administração como de gestão privada, apenas pela circunstância de eles visarem fins de interesse comum.

Mas, de igual modo, no exercício da capacidade ou competências de direito público, com o uso dos poderes inerentes, não ficam descharacterizados, como de gestão pública, os actos que nesse âmbito a Administração pratica, só pelo facto de serem idênticas às de qualquer particular as regras que devem ser observadas em tal prática, e de as normas a cumprir poderem, pelo menos parcialmente, integrar-se no ramo do direito privado.

Como se conclui no Ac. do Tribunal de Conflitos de 5.11.81, acima citado, tudo isto aponta no sentido de que "a distinção entre actos de gestão pública e actos de gestão privada não pode assentar, pelo

menos exclusiva e fundamentalmente, na identidade e natureza das regras que é necessário observar na prática dos actos relativamente a actos praticados por particulares .

. . . A equiparação que importa considerar não respeita, directa e imediatamente, à prática do acto em si mesma, reportando-se antes à situação ou ao condicionalismo em que a prática do acto se integra, ou, por outras palavras, ao tipo de actividade desenvolvida com a prática do acto."

Uma tal interpretação resulta desde logo da disposição do art.<sup>o</sup> 6.<sup>o</sup> do DL 48 051 que, ao indicar que a ilicitude dos actos de gestão pública pode resultar da mera violação de regras de ordem técnica ou de prudência comum que devam ser tidas em consideração, pressupõe naturalmente a hipótese de *não estar em causa*, propriamente, a inobservância de *uma norma administrativa*.

No caso dos autos e como acima se disse, a causa de pedir, relativamente aos pedidos de indemnização em apreciação, reside na alegação de que, para construção de uma unidade industrial em terreno sito no Parque Industrial da R., a A., ora agravante, apresentou um processo camarário com vista ao seu licenciamento, o qual, após diversas contingências, acabou por adquirir à Câmara Municipal, por contrato de compra e venda, precedida da necessária deliberação e na pressuposição de que o alvará de loteamento estaria regularizado e a realização das obras de infra-estruturas realizadas em breve.

Ora, a R. Câmara, ao deliberar vender o terreno à A., sabia que tal venda se integrava em todo o processo administrativo do licenciamento de uma unidade industrial; em relação ao qual tomou algumas deliberações e realizou várias diligências, no âmbito dos seus poderes públicos e com vista à sua viabilização, pelo que agiu ao abrigo de normas de direito público e no âmbito da gestão pública.

Em suma, os actos alegadamente ilícitos que são imputados aos RR. pela recorrente na petição mostram que os RR. são demandados (no que concerne aos pedidos de indemnização em apreço) por actos realizados no exercício das suas atribuições estatutárias, reguladas por normas de direito público que, para o efeito, lhes conferem poderes de autoridade para prossecução dos interesses públicos que lhes estão cometidos, sendo portanto actos de gestão pública (Cfr. o ac. do Trib. de Conflitos de 12.10.2000, proc. 352).

Nada, deste modo, parece pôr em causa a caracterização da actividade dita lesiva como de gestão pública e, conseqüentemente, a atribuição de competência aos tribunais administrativos para conhecer da acção intentada pela recorrente.

O despacho recorrido negligencia tal caracterização, dando-lhe mesmo outra, por centrar a causa de pedir apenas na realização do contrato de compra e venda, desvalorizando a natureza de todo o processo administrativo em que tal contrato se integrava, com emissão de deliberações camarárias no respectivo processo de licenciamento, resultado de uma actividade de direito público.

Procede, pois, a conclusão da alegação da recorrente, mostrando-se violado o art 51.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup>1, al. h) do ETAF.

### III. Decisão

Pelo exposto, acordam em conceder provimento ao presente recurso jurisdicional e em revogar a decisão impugnada, prosseguindo o processo seus termos no Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra, se a nada mais obstar.

Sem custas.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Macedo de Almeida* — *Rui Boitelho* — *Vitor Gomes*.

### Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

Recurso n.º 48.280 Recorrente: Lucinda Maria Rocha Lemos. Recorrida: Directora de Serviços do BDIII, do Centro Nacional de Pensões. Relator: Exm.º Cons.º Dr. João Cordeiro.

Acordam em conferência na 1.ª Secção do S.T.A.:

Nos presentes autos, verificámos, agora, que a recorrente Lucinda, na sua petição, formulou, também, o pedido de concessão de apoio judiciário.

Para decisão deste pedido foram realizadas diligências, tendo o M.º P.º emitido, cfr. fls. 67, parecer favorável.

Porém, certamente por lapso, sobre tal pedido não houve decisão.

Pelo exposto, ordena-se a baixa dos autos ao TACC para conhecimento de tal pedido incidental.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *João Cordeiro* (relator) — *Santos Botelho* — *Rui Botelho*.

### Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

#### Assunto:

*Competência do Tribunal Central Administrativo. Meios processuais acessórios. Medidas provisórias.*

#### Doutrina que dimana da decisão:

*Compete ao Tribunal Central Administrativo, ao abrigo do disposto na al. a) do art.º 40.º o ETAF, conhecer do recurso de sentença do tribunal administrativo de círculo proferida em pedido de suspensão de eficácia de uma decisão administrativa no âmbito do procedimento de formação de um contrato administrativo.*

Recurso n.º 48 381. Recorrente: EUREST (Portugal) — Sociedade Europeia de Restaurantes Ld.ª; Recorridos: Director do Hospital de St.ª Maria e UNISELF — Gestão de Restaurantes de Empresas, L.ª; Relator: Ex.º Con.º Dr. Vítor Gomes.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo (1.ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

Vem impugnada a sentença do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa que indeferiu o pedido de suspensão de eficácia de um despacho da autoridade recorrida, proferido em 31/8/2001, no âmbito da adjudicação do fornecimento de refeições a doentes e pessoal do Hospital de Santa Maria à recorrida particular.

O Ex.mo Procurador Geral Adjunto emitiu o seguinte parecer: “(...)

Nos termos do art.º 40.º, al. a) do ETAF, compete ao TCA o conhecimento “dos recursos das decisões dos tribunais administrativos

*de círculo... que tenham sido proferidas em meios processuais acessórios”.*

A suspensão de eficácia integra o primeiro dos meios processuais acessórios previstos na LPTA — cfr. artigo 76 e segs. da LPTA.

Assim, deve este STA ser declarado incompetente, em razão da hierarquia, para conhecer do presente recurso jurisdicional.”

Notificadas as partes para se pronunciarem sobre esta questão, apenas a recorrente respondeu, requerendo a remessa do processo para o Tribunal Central Administrativo.

O presente processo versa sobre um pedido de suspensão de eficácia de uma decisão administrativa no âmbito de um procedimento de contratação pública. Quer a pretensão do recorrente deva ser apreciada nos termos gerais do art.º 76.º da LPTA, quer seja disciplinada pelo DL 134/98, de 15 de Maio, o relevante para a questão de competência que cumpre resolver é que sempre se trata de apreciar, em recurso jurisdicional, decisão de um tribunal administrativo de círculo proferida num meio processual acessório. Essa competência cabe, nos termos da al. a) do art.º 40.º da LPTA, ao Tribunal Central Administrativo, como sustenta o Ex.mo Procurador Geral Adjunto.

#### Decisão

Pelo exposto, acordam em

- a) **declarar a incompetência** deste Supremo Tribunal para apreciar o presente recurso jurisdicional;
- b) **ordenar** a remessa do processo ao Tribunal Central Administrativo, conforme requerido;
- c) **condenar** a recorrente nas custas, fixando em 50 euros (cinquenta euros) a taxa de justiça.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Vítor Gomes* (Relator) — *Azevedo Moreira* — *Macedo de Almeida*.

### Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

#### Assunto:

*Suspensão de eficácia. Grave prejuízo para o interesse público. Parque de campismo.*

#### Doutrina que dimana da decisão:

*I — Diferentemente do que sucede com a generalidade das providências cautelares em processo civil, em que o deferimento depende da existência do “fumus boni juris”, não constitui requisito de deferimento do pedido de suspensão de eficácia a demonstração da possibilidade de êxito da pretensão principal a deduzir no recurso contencioso.*

*II — São, por isso, irrelevantes as considerações produzidas pelas partes, no pedido de suspensão, a propósito da legalidade ou ilegalidade do acto cuja eficácia se pretende ver suspensa.*

- III — Não pode, assim, o Tribunal questionar a realidade ou a verosimilhança por pressupostos de facto em que radicou o acto em causa.
- IV — O vocábulo “grave”, utilizado pelo legislador na alínea b), do n.º 1, do art. 76º da LPTA, corresponde à introdução no sistema jurídico de um conceito indeterminado.
- V — Tal conceito terá de ser preenchido caso a caso pela jurisprudência, mediante uma apreciação dos fundamentos constantes do acto, em especial das razões nele invocadas como justificativas da decisão tomada, não se devendo, contudo, descurar a argumentação deduzida pelo requerente e pelos requeridos no que concerne ao requisito em questão.
- VI — No âmbito deste requisito não releva um interesse público genérico que deverá estar implícito em todos os actos administrativos, antes se impondo a identificação do interesse público que, em concreto, torne imperativa a não suspensão do acto, por forma a evitar grave lesão do interesse público.

Recurso n.º 48409-A em que são recorrente Clube de Campismo de Lisboa e recorrido Secretário de Estado do Turismo e de que foi Relator o Exmo.º Cons.º Dr. Santos Botelho.

Acordam, em conferência, na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

#### 1 — RELATÓRIO

1.1 O Clube de Campismo de Lisboa (CCL), com sede na Rua da Misericórdia, n.º 137-20, Lisboa, vem requerer a suspensão de eficácia do despacho n.º 873/2001/SET, de 16-11-01, do Secretário de Estado do Turismo, que negou provimento ao recurso hierárquico que interpôs do despacho, de 10-5-01, do Director-Geral do Turismo, que decidiu suspender o funcionamento do parque de campismo de Almornos, de que é proprietário.

Alegou, em resumo, o seguinte:

- O parque de campismo de Almornos foi criado como parque privativo, para ser utilizado exclusivamente pelos associados do CCL;
- Pelo já aludido despacho, de 10-5-01, foi determinada a imediata suspensão do funcionamento do dito parque;
- Decisão que, contudo, enferma de várias ilegalidades, razão pela qual dela recorreu hierarquicamente, acabando por vir a ser proferido o despacho que agora se pretende ver suspenso;
- É que a sua execução causa prejuízo de muito difícil reparação para o CCL e para os interesses que este defende no recurso contencioso já interposto;
- Com efeito, o parque encontra-se permanentemente ocupado em cerca de 80% da sua lotação máxima, que é de 450 campistas;
- Com a decretada suspensão de funcionamento os associados do CCL vêem-se impedidos de usufruir do espaço em causa, assim se impossibilitando a rentabilização dos investimentos por eles efectuados ao nível dos materiais de acampamento;
- Por outro lado, tal suspensão também priva o CCL da receita decorrente da normal utilização do parque;

- Acresce que a suspensão de eficácia, a ser decretada, não envolverá qualquer prejuízo para o interesse público, na medida em que à data do despacho, de 10-5-01, as “únicas pretensas irregularidades apontadas no despacho que não se encontravam regularizadas eram a inexistência, em alguns casos, da distância de 2 metros entre as unidades de acampamento e a existência, em alguns casos, de coberturas superiores dessas unidades de acampamento”, sendo certo que em vistoria realizada em Dezembro pela própria Direcção-Geral de Turismo se reconhece que a situação se encontra bem melhor, não se percebendo, por isso, o relevo que foi dado a um relatório mais antigo do Serviço Nacional de Bombeiros;

- De qualquer maneira, as exigências impostas pelo referido despacho não têm cobertura legal;
- Finalmente, do processo não resultam indícios de ilegalidade na interposição do recurso.

1.2 Na sua resposta a Entidade Requerida sustenta o indeferimento do pedido de suspensão de eficácia, por considerar inválidos os requisitos acolhidos nas alíneas a) e b), do n.º 1, do artigo 76º da LPTA.

Na verdade, entende que a execução do acto não origina qualquer prejuízo de difícil reparação.

É que, para além de não ter sido feita qualquer prova quanto aos factos concretos de onde fosse lícito inferir a existência de prejuízos, sempre se depara com uma situação insusceptível de gerar prejuízos de difícil reparação, desde logo, pelo facto de os associados do CCL não ficarem impedidos do gozo do seu direito a férias e ao lazer, podendo muito bem usufruir de outro parque de campismo da propriedade do Requerente, não se podendo esquecer, de qualquer maneira, que o interesse dos ditos associados não deixa de ser meramente indirecto ou reflexo, apresentando-se, por isso, juridicamente irrelevante;

Por outro lado, a suspensão de eficácia, caso viesse a ser decretada, não deixaria de envolver grave prejuízo para o interesse público, atendendo às razões que levaram à suspensão de funcionamento do parque e que se reconduzem, no essencial, à inexistência de condições de segurança para pessoas e bens, em matéria de prevenção de incêndios;

A manter-se em funcionamento do parque existiria um sério perigo de irremediavelmente virem a ser afectados, a vida e integridade física e os bens das pessoas.

1.3 No seu Parecer de fls. 162, o Magistrado do M. Público pronuncia-se pelo indeferimento do pedido de suspensão, por considerar inválido o requisito acolhido na alínea b), do n.º 1, do artigo 78º da LPTA.

1.4 Cumpre decidir.

#### FUNDAMENTAÇÃO

#### 2 — A MATÉRIA DE FACTO

Com relevância para a decisão dá-se como provado o seguinte:

- a) Para prossecução dos seus fins, o Clube de Campismo de Lisboa (CCL), dispõe de parques de campismo próprios, destinados a facultar a prática de campismo aos seus associados.
- b) Um desses parques é o parque de campismo de Almornos.
- c) o CCL encontra-se filiado na Federação Portuguesa de Campismo desde 1947.
- d) Por despacho, de 10-5-01, o Director-Geral do Turismo, determinou “A suspensão imediata do funcionamento do Parque de

Campismo de Almornos, por este não apresentar as condições mínimas de segurança, a qual se manterá até se encontrarem totalmente concluídas as beneficiações indicadas pelo Serviço Nacional de Bombeiros, propostas aquando da inspecção de 99/JUL/2000, que aqui se considera devidamente reproduzida, designadamente quanto à distância regulamentar; coberturas superiores das tendas e rolotes; vias de circulação internas obstruídas por estacionamento (falta de acesso a viaturas de emergência); falta de marcos de água, iluminação de emergência e sinalética e betoneiras de alarme.” — cfr. o doc. de fls. 30/34, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido.

e) Dou aqui por reproduzido o teor do “auto de vistoria”, a que se reporta o doc. de fls. 35-36.

f) Por dele discordar o Requerente recorreu hierarquicamente para o Secretário de Estado do Turismo, do despacho a que se alude em d), pedindo a sua revogação — cfr. o doc. de fls.40-44 cujo teor aqui se dá por reproduzido.

g) Sobre tal recurso pronunciou-se o Director-Geral do Turismo nos termos que constam do doc. de fls. 56-62, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido e do onde se respiga a seguinte conclusão:

“A. A suspensão do funcionamento do Parque de Campismo de Almornos, foi determinada por nosso despacho de 10 de Maio de 2000, nos termos do qual a reabertura do parque de campismo ficou condicionada à comunicação dos pareceres favoráveis do Serviço Nacional de Bombeiros, da Câmara Municipal de Sintra, da Direcção Regional de Energia e da Administração Regional de Saúde. Até ao presente momento, não foi recebido nesta Direcção-Geral qualquer parecer favorável por parte das entidades referidas no número anterior, pelo que se mantêm os fundamentos que serviram de base ao despacho de suspensão do funcionamento do Parque de Campismo de Almornos, em Sintra.”

h) Com referência ao dito recurso hierárquico foi elaborado o Parecer nº 51/GJ/01, de 9-11-01, a que se reporta o documento de fls. 48-55 que, aqui, se dá por integralmente reproduzido, dele constando, designadamente, o seguinte:

“7. Em conclusão:

...

b) De acordo com o teor do ofício nº 505, de 09.04.2001, do Serviço Nacional de Bombeiros, de que o despacho recorrido se apropriou, improcede o invocado pelo Recorrente de que se encontram sanadas todas as irregularidades apontadas pelo Serviço Nacional de Bombeiros na vistoria que efectuou em Julho de 2000”;

i) Em 16-11-2001, o Secretário de Estado do Turismo proferiu o Despacho nº 873/2001/SET, que é do seguinte teor:

“Concordando com os termos e fundamentos do parecer nº 51/GJ/01, de 09.11.2001, do Gabinete Jurídico e de Contencioso da Secretaria-Geral do Ministério da Economia, e da peça processual de 03.08.2001, do Senhor Director-Geral do Turismo, indefiro o recurso hierárquico interposto pelo Clube de Campismo de Lisboa.

Para os devidos efeitos, notifique-se o recorrente, com conhecimento ao Senhor Director-Geral do Turismo, bem como ao Gabinete Jurídico e de Contencioso da Secretaria-Geral do Ministério da Economia.” - cfr. o doc. de fls. 47, cujo teor aqui se dá por reproduzido.

3 — O DIREITO

3.1 Através do presente meio processual pretende o Requerente obter a suspensão de eficácia do despacho, de 16-11-01, do Secretário

de Estado do Turismo, que, negando provimento ao recurso hierárquico por si interposto, manteve o despacho, de 10-5-01, do Director-Geral do Turismo, que determinou a suspensão de funcionamento do seu parque de campismo de Almornos.

3.2 Este STA tem decidido reiteradamente não só que o decretamento do pedido de suspensão de eficácia depende da verificação cumulativa dos requisitos previstos nas alíneas a), b) e c), do nº 1, do artigo 76º da LPTA, pelo que a não verificação de qualquer um deles implica o indeferimento do pedido, tornando desnecessária qualquer indagação sobre os outros requisitos, como também que é ao Tribunal que incumbe escolher a ordem pela qual aprecia os aludidos requisitos.

Cfr., a título meramente exemplificativo, os Acs. de 12-3-96 — Rec. 39798, de 4-9-96 — Rec. 40703-A, de 29-10-96 — Rec. 40995-A, de 9-1-97 — Rec. 41326-A e de 23-7-97 — Rec. 42516.

3.3 No caso em apreço ir-se-á conhecer prioritariamente do requisito acolhido na alínea b), do nº 1, do artigo 76º da LPTA.

Neste particular contexto importar salientar, desde já, que, tal como constitui jurisprudência constante deste STA, não é possível, em sede de apreciação dos requisitos fixados no citado artigo 76º, apreciar os vícios de que eventualmente padeça o acto cuja eficácia se pretende ver suspensa.

Com efeito, diferentemente do que sucede com a generalidade das providências cautelares em processo civil, em que o deferimento depende da existência do “fumum boni juris”, não constitui requisito do deferimento do pedido de suspensão de eficácia a demonstração da possibilidade de êxito da pretensão principal a deduzir no recurso contencioso.

São, por isso, irrelevantes as considerações produzidas pelas Partes, no pedido de suspensão, a propósito da legalidade ou ilegalidade do acto.

Não pode, assim, o Tribunal questionar, designadamente, a realidade ou a verosimilhança dos pressupostos de facto em que radicou o acto em causa.

Vidé, em especial, os Acs. deste STA, de 8-2-96 — Rec. 39457, de 15-5-97 — Rec. 42106, de 5-5-99 — Rec. 44837 e de 26-10-00 — Rec. 46548.

Do exposto resulta que, em sede apreciação do requisito agora em análise, não se poderá atender às considerações produzidas pelo Requerente a propósito da procedência dos vícios que imputa quer ao já aludido despacho do Director-Geral do Turismo quer ao também referido despacho do Secretário de Estado do Turismo, não se podendo, designadamente, questionar, aqui e agora, os pressupostos de facto em se basearam tais despachos.

Vejamos, então, se se verifica o requisito em questão.

3.4 De acordo com este requisito a suspensão apenas poderá ser concedida se não determinar grave lesão do interesse público.

O vocábulo “grave” utilizado pelo Legislador corresponde à introdução no sistema jurídico de um conceito indeterminado.

Tal conceito terá de ser preenchido caso a caso pela jurisprudência mediante uma apreciação dos fundamentos constantes do acto, em especial, das razões neles invocadas como justificativas da decisão tomada, não se devendo, contudo, descurar a argumentação a este propósito aduzida pelo Requerente e pelos Requeridos (estes últimos, obviamente, caso tenham tido intervenção no processo).



No âmbito deste requisito não releva um interesse público genérico que deverá estar implícito em todos os actos administrativos, antes se impondo a identificação do interesse público que, em concreto, torne imperativa a não suspensão do acto, por forma a evitar grave lesão do interesse público.

De facto, o Legislador só considerou como relevante, ou seja, como causa impeditiva do deferimento do pedido de suspensão de eficácia, as situações de grave lesão do interesse público, não bastando a existência de meros prejuízos não reconduzíveis ao conceito de “grave” lesão.

A justa e a ponderada conciliação dos interesses particulares com o interesse público impõe que aqueles sejam apenas sacrificados na medida estritamente necessária à prossecução deste.

Contudo, cumpre não esquecer que, ao nível, do preenchimento do já antes aludido conceito de “grave” prejuízo para o interesse público o Tribunal não está adstrito aos juízos explícitos ou implícitos que em tal matéria exprima a Autoridade Requerida, antes devendo atender aos dados objectivos que resultem, máxime do acto cuja suspensão de eficácia está em causa.

Cfr., neste sentido, entre outros, o Ac. deste STA, de 5-11-96 – Rec. 41196.

Ora, perante tudo o que anteriormente já se explanou e considerando não se poder, neste meio processual, questionar a hipotética inexactidão dos pressupostos de facto em que se baseou o despacho, de 16-11-01, do Secretário de Estado de Turismo, temos que, a suspensão, a ser decretada, envolveria grave prejuízo para o interesse público.

Na verdade, se a suspensão viesse a ser decretada ficaria afectado o interesse público da prevenção dos riscos para a segurança, a saúde e a própria vida dos cidadãos.

É que, como decorre do seu teor, o despacho em questão, baseou-se, designadamente, na invocada não existência de todas as condições tidas como mínimas pelo Serviço Nacional de Bombeiros, em termos de prevenção e eficaz combate ao fogo, não estando, destarte, asseguradas as condições de segurança para pessoas e bens.

A este nível, importa salientar que no Parecer, de 9-11-01, em que se baseou o despacho do Secretário de Estado do Turismo, onde se refere expressamente o seguinte: «5. Contrariamente ao alegado pela Recorrente — de que o Serviço Nacional de Bombeiros não efectuou qualquer outra vistoria, para além da realizada em 09.07.2000 — consta do ofício nº 505, de 09.04.2001., proveniente daquela entidade que, a mesma, em 16.01.2001., terá efectuada nova inspecção ao Parque de Campismo de Almornos, tendo “verificado que se mantém rigorosamente toda a situação detectada na nossa Inspeção de 99/JUL/2000” e concluído com a proposta do seu encerramento “dado que não existem as condições mínimas de segurança”» — cfr. fls. 51.

No aludido Parecer é feita, ainda, expressa remissão para o auto de “vistoria realizada pela Direcção-Geral do Turismo e outras entidades em 05.12.2000”, onde se alude “a subsistência de determinadas irregularidades já, anteriormente, detectadas na inspecção efectuada pelo Serviço Nacional de Bombeiros em Julho de 2000, designadamente, a existência de coberturas fixas protectoras do material dos campistas, a não observância das distâncias regulamentares de 2 metros entre as instalações dos campistas, bem como, da distância não inferior a 3 metros entre a vedação e as construções existentes no

parque (com excepção da recepção) e o não cumprimento — verificado num caso — da desobstrução das vias de circulação interna com largura de 3 metros a 5 metros. Sendo que as três últimas situações impedem o acesso e a circulação de viaturas de emergência” — cfr. fls. 51.

Pode, por isso, concluir-se que, em face do quadro acolhido no despacho, de 16-11-01, no caso em apreço, se não mostra verificado o requisito previsto na alínea b), do nº 1, do artigo 76º da LPTA, o que basta para conduzir ao indeferimento do pedido de suspensão de eficácia, desnecessário se tornando apreciar os demais requisitos.

#### 4 — DECISÃO

Nestes termos, acordam em indeferir o pedido de suspensão de eficácia.

Costas pelo Requerente, fixando-se a taxa de justiça em 100 Euros

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — Santos Botelho (relator) — Macedo de Almeida — Alves Barata.

## Acórdão de 24 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Suspensão de eficácia. Convite à correcção. Ineptidão do requerimento inicial.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- I — *A suspensão de eficácia é pedida em requerimento próprio que contenha os elementos referidos no nº 2 do art.º 77º da LPTA, nomeadamente a especificação dos fundamentos do pedido.*
- II — *Faltando de todo a exposição dos factos susceptíveis de integrar a causa de pedir da providência cautelar, o requerimento é irremediavelmente inepto (art.º 193º/2/a) do CPC). Nesta hipótese, a situação é de inexistência total de alegação de matéria de facto e não da sua insuficiência ou imprecisão, pelo que não há lugar a convite para corrigir ou a suprir deficiências do requerimento inicial.*

Recurso nº 48.422. Recorrente: Pedro João Crisóstomo Godinho da Cruz Pires; Recorrido: Ministro da Saúde; Relator: Exmº Consº Dr. Vítor Gomes.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo (1.ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

O Dr. Pedro João Crisóstomo Godinho da Cruz Pires, médico, residente em Tomar, recorre do acórdão do Tribunal Central Administrativo que lhe indeferiu o pedido de suspensão de eficácia do despacho do Senhor Ministro da Saúde que lhe aplicou a pena disciplinar de inactividade por um ano.

Alega que o acórdão recorrido, ao indeferir o pedido sem atender, para efeitos de suspensão de eficácia, aos factos alegados na petição de recurso e sem prévio convite a suprir as insuficiências do requerimento de suspensão, violou o disposto nos art.ºs 40º, 76º e 77º da LPTA e nos art.ºs 508º, 690º e 700º do Cód. de Processo Civil.

A autoridade recorrida sustenta que o recorrente não alegou quaisquer factos susceptíveis de integração no n.º 1 do art.º 76º da LPTA e que nesta espécie processual não há lugar a convite a correcção da petição inicial.

A Ex.ma Procuradora Geral Adjunta emitiu parecer do seguinte teor:

“( . . . )

A questão objecto do presente recurso consiste assim em saber se é admissível a aplicação do disposto nos art.ºs 40º da LPTA e 508º n.º 2 do CPC ao meio processual acessório de suspensão de eficácia, como vem defender o recorrente.

Como se refere no acórdão de 26.09.96, proferido no recurso 40 928 deste tribunal, apoiado em diversos acórdãos que enumera, “a jurisprudência deste STA tem afirmado por forma praticamente unânime que a essencialíssima natureza e a peculiar tramitação deste meio processual são incompatíveis com a aplicação dos invocados preceitos legais”.

Sustentada, nomeadamente, nos argumentos recolhidos no acórdão de 17.06.93 no recurso 30 042-A (Pleno), é essa, também, a nossa posição.

Nestes termos e sem necessidade de outros considerandos, somos de parecer que o recurso não merece provimento.”

2. Sobretudo após a consagração constitucional da tutela cautelar como integrando a efectividade de tutela jurisdicional em matéria de garantias dos administrados (art.º 268º/4 da CRP, na revisão da LC 1/97) e também por integração dos princípios da reforma do processo civil - v. gr. a sanabilidade da generalidade dos pressupostos, a consagração do dever de providenciar oficiosamente pelo suprimento das excepções (art.º 265º do CPC) e o desaparecimento do despacho liminar na generalidade dos processos que enfraqueceu o argumento do carácter especialíssimo da tramitação da suspensão de eficácia - a jurisprudência deste Supremo Tribunal evoluiu no sentido de que nada obsta ao convite à sanação da falta de pressupostos processuais ou à correcção de irregularidades e à supressão de deficiências do requerimento inicial de suspensão de eficácia (Cf. *acs.2/10/99 - Proc. 45.403, 22/3/2000- Proc. 43.813 (Pleno), 31/5/2000- Proc. 46.199*).

Reitera-se esta orientação, pelo que, diversamente do que no acórdão recorrido se afirma, não existiria obstáculo de princípio (“a natureza deste meio processual”) ao convite à correcção do requerimento inicial do presente processo de suspensão de eficácia.

Todavia, no caso não se justificava que o tribunal usasse esse poder porque o requerimento inicial da providência enferma de ineptidão por falta de alegação de causa de pedir, o que compromete irremediavelmente a pretensão do requerente.

Com efeito, o n.º 3 do art.º 508º do CPC, aplicável *ex vi* dos art.ºs 1º e 40º da LPTA, apenas prevê o convite a suprir as *insuficiências* e *imprecisões* na exposição ou concretização da matéria de facto alegada. Faltando de todo a exposição dos factos susceptíveis de integrar a causa de pedir da providência cautelar, a petição é irremediavelmente inepta (art.º 193º/2/a) do CPC). Nesta hipótese, a situação

é de *inexistência* total de alegação de matéria de facto e não da sua insuficiência ou imprecisão, que é o que no n.º 3 do art.º 508º o legislador quer que o juiz procure fazer remediar.

Ora, o requerimento inicial do presente pedido da suspensão de eficácia, além do endereço e identificação (“cabeçalho” da petição), apenas contém 6 singelas linhas do seguinte teor:

“F. . .

*Vem, na sequência do recurso contencioso para a Primeira Secção deste Venerando tribunal, do despacho do Senhor Ministro da Saúde que negou provimento ao recurso hierárquico obrigatório e manteve a pena de inactividade por um ano no Processo Disciplinar acima indicado, requerer a Vossa Excelência se digne declarar a suspensão de executoriedade dessa decisão, com todas as legais consequências e como é de Direito e de Justiça*”

Não há aqui alegação de quaisquer factos susceptíveis de integrar os requisitos do n.º 1 do art.º 76º da LPTA, *maxime* o prejuízo de difícil reparação na execução imediata do acto, pelo que a ineptidão do requerimento inicial é indiscutível e irremediável.

Nem se diga que o tribunal deveria servir-se dos factos alegados no requerimento de interposição do recurso (conc. 1 e 2 da alegação do recorrente).

Mesmo sem averiguar se do requerimento de interposição do recurso contencioso consta a descrição de factos que fossem susceptíveis de integrar os requisitos de decretamento da suspensão de eficácia se tivessem sido reproduzidos no lugar próprio, à consideração de tais factos para este efeito opõe-se o art.º 77º da LPTA ao estabelecer que a suspensão é pedida em requerimento próprio (n.º 1), no qual o requerente deve “especificar os fundamentos do pedido”. Portanto, o requerimento inicial acima transcrito não pode ser salvo da ineptidão mediante a integração com o requerimento inicial do recurso contencioso (cujo conteúdo, aliás, se desconhece).

Tanto basta, para julgar improcedentes as conclusões da alegação do recorrente e negar provimento ao recurso jurisdicional.

### 3. Decisão

Pelo exposto, acordam em **negar provimento** ao recurso e **condenar** o recorrente nas custas.

Taxa de Justiça: 200 euros (duzentos euros).

Procuradoria: 100 euros (cem euros).

Lisboa, 24 de Janeiro de 2002. — *Vitor Gomes* (relator) — *Azevedo Moreira* — *Macedo de Almeida*.

## Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Execução de acórdão — Reconstituição de carreira — Pagamento de vencimentos — Teoria da indemnização.*

**Doutrina que dimana da decisão:**

- I — A reconstrução da carreira de um funcionário impõe que se tenham de levar em conta todas as promoções que devessem ter ocorrido por antiguidade, como se o mesmo estivesse continuamente em serviço, dado que o acto que o afastou das suas funções foi contenciosamente anulado.*
- II — A eliminação do efeito negativo do não pagamento dos vencimentos a um professor que fora ilegalmente afastado não se opera pelo pagamento dos vencimentos relativos ao período de afastamento do mesmo do serviço, mas através de acção de indemnização, ao abrigo do disposto no DL. nº48 051, dos prejuízos concretamente sofridos em consequência do acto ilegal praticado pela Administração e anulado pelo tribunal (Teoria da indemnização e não do vencimento).*

Recurso nº 22 651-A Recorrente: Hermínia Martins Pereira Pinto.  
 Recorrido: Secretário de Estado dos Recursos Educativos. Relator:  
 Exmº Consº Dr. Pires Esteves.

Acordam na 1ª Secção (2ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

Hermínia Martins Pereira Pinto, solteira, residente na Rua Florbela Espanca, nº43-r/c, Alto do Bexiga, Santarém, veio requerer a execução do Ac. do Tribunal Pleno de 28/5/92, anulatório do despacho do Sr. Secretário de Estado do Ensino Básico e Secundário de 4/6/1984 que, por sua vez, anulou a sua colocação ao abrigo do DL. nº 581/80, de 31/12, indicando os actos e as operações necessários para o efeito.

Notificada a entidade recorrida para especificar quais os actos e operações necessários para a cabal execução daquele acórdão, veio a mesma indicá-los a fls. 51 e seguintes.

Igualmente se pronunciou o Ex.mo Magistrado do Ministério Público, sobre tal execução.

Colhidos os vistos legais cumpre decidir.

Resultam dos autos os seguintes factos:

1- Em resultado do concurso efectuado de acordo com as normas constantes dos Decretos-Leis nºs 580/80 e 581/80, de 31 de Dezembro, Hermínia Martins Pereira Pinto obteve a colocação a que se havia candidatado e que foi publicada no DR, 2 Série, de 6/9/1983, passando, assim, a prestar serviço como professora provisória na Escola Preparatória de Almeirim;

2- Por despacho de 4/6/1984 do Secretário de Estado do Ensino Básico e Secundário foi anulada aquela colocação de Hermínia Pinto;

3- Esta impugnou contenciosamente aquele acto, o qual por acórdão de 28/5/92 do Tribunal Pleno foi anulado por estar inquinado com o vício de violação de lei (fls. 140 a 144);

4- A Administração não deu execução espontânea a este acórdão, razão pela qual a ora requerente lhe apresentou, em 27/8/1992, requerimento para o fazer;

5- Por a Administração, mesmo assim, não o ter feito, veio requerer a declaração de inexistência de causa legítima de inexecução do acórdão anulatório;

6- Por acórdão deste tribunal de 17/1/95 (fls. 35 a 38) foi decidido declarar a inexistência de causa legítima de inexecução do acórdão anulatório de 28/5/92;

7- Hermínia Pinto deixou de ser abonada dos seus vencimentos a partir de 1/5/84, inclusive, quando ocupava o lugar de professora provisória do 1º grupo da Escola Preparatória de Almeirim;

8- Hermínia Pinto era titular de habilitação própria, porque possuía o Curso do Magistério Primário e com o 7º ano liceal com a disciplina de Português, e ainda 6 anos e 133 dias de serviço;

9- Hermínia Pinto iniciara as funções de professora do 1º grupo na Escola Preparatória de Alcobaça em 7/10/1970, desempenhando sempre essas funções, embora em diferentes estabelecimentos de ensino, até à data do acto contenciosamente anulado, ou seja, durante 9 anos lectivos, com “Bom” serviço;

10- A recorrente reiniciou funções em 1/9/1 993;

11- Hermínia Pinto apresentou-se, em 4/9/97, na Escola Básica 2, 3, em Almeirim, onde ficou colocada como professora do quadro de nomeação definitiva;

12- A Administração contou à recorrente todo o tempo que mediou desde a data do afastamento indevido de funções até ao seu reinício.

13- Pelo Departamento de Gestão de Recursos Educativos, em 03/2/1995, foi prestada a Informação nº044/95/NATJ, aqui dada por reproduzida, e de que se destaca: “. . . 6- considerando a noção de reconstrução da carreira, a professora em causa, com habilitação própria, sem grau superior (Despacho Normativo nº 32/84, de 9 de Fevereiro de 1984, 1º grupo — Português e Estudos Sociais/História, 5º escalão) no então designado ensino preparatório, com direito à remuneração pela letra K até ter três anos de serviço no ciclo preparatório e J depois desses três anos, nos termos do Mapa anexo ao DL. nº513-M1/79, de 27 de Dezembro, escalão 3, e letra I, no nível 3, do Mapa anexo ao DL. nº100/86, de 17 de Maio).6.1- Em termos da reconstrução da carreira a docente deveria ter acesso à profissionalização regulada pelo Decreto-Lei nº 150-A/85, de 8 de Maio, que posteriormente é desenvolvido em matéria de concursos pelo Decreto-Lei nº18/88 de 21 de Janeiro. Com base no disposto naquele diploma, a professora enquadra-se no mecanismo nele previsto, (através na alínea b) do nº1 do artº 23º) permanecerá em 1986/87 e 1987/1988 como professora efectiva de nomeação provisória, cabendo-lhe a remuneração prevista no nº 2 do artº 12º do Decreto-Lei nº 150-A/85, ou seja, pela letra J, tendo em conta o disposto no mapa anexo ao Decreto-Lei nº513-M1/79 e no mapa anexo ao Decreto-Lei nº 100/86, bem como no artº 14º deste diploma. 6.2 - Sendo a professora Hermínia Pinto apresentar-se ao concurso regulado no DL. nº18/88, de 21 de Janeiro (artº1º e alínea b) do nº 2 do artº 2º) ficando desde logo como professora dos quadros com nomeação provisória, candidatando-se na terceira prioridade (nº1 do artº 6º). 6.3 Tendo em conta o disposto no artº 17º do Decreto-Lei nº 18/88, a Hermínia Pinto tem direito ao provimento como professora do quadro com nomeação definitiva, uma vez que em 1987 possuía quinze anos serviço docente oficial, visto ter iniciado a actividade no ano lectivo de 1959/1960, e já lhe ter sido contado o tempo de serviço mesmo no tempo em que não exerceu por motivo da pena de demissão a que esteve sujeita (ofício de 26 de Maio de 1994, primeiro parágrafo). 6.4 - Considerando-se então a docente como professora do quadro com definitiva, a partir do início do ano escolar de 1988/89, continua inserida no nível 2 do Mapa anexo ao Decreto-Lei 100/86, devendo então ve-

*rificar-se em que fase deve ser colocada, tendo em conta o disposto nos DLs.n.ºs 74/78, 513-M1/79 e 100/86, que admitem a contagem para docente, sem distinção de níveis onde foi prestado (art.ºs 8.º, 7.º e 11.º n.ºs 1 e 3, respectivamente)”.*

14-Sobre esta informação proferiu o Sr. Secretário de Estado Adjunto do Ministério da Educação, em 7/2/1995, o seguinte despacho: “Concordo. De proceder como é proposto”.

Tendo por base estes factos, há que especificar os actos e operações materiais que devem ter lugar para uma cabal execução do acórdão exequendo.

Para uma correcta execução do acórdão anulatório há que separar a questão da reconstituição da carreira da ora requerente da questão do pagamento da quantia reclamada com estando em dívida.

Tal como o Tribunal Pleno já decidiu no seu Ac. de 9/2/99 “a reconstituição da carreira impõe que se tenham de levar em conta as promoções que devessem ter ocorrido por antiguidade” (rec. n.º24 711 B)

Quanto à reconstituição a carreira deverá a Administração ter em conta, assim, os seguintes factos:

1º- Em 1/5/1984 a ora requerente exercia as funções de professora provisória do ensino preparatório com duas diuturnidades do regime geral, e que em 30/9/1984 passariam a ser três;

2ºA partir de 1/X/1986, a requerente ficaria na situação de professora efectiva com nomeação provisória com vencimento da 1ª fase e de quatro diuturnidades do regime geral (art.º 23º n.º1 al.b) do DL. n.º18/88);

3º- A partir de 1 de Setembro de 1988 atribuição de categoria de Professora do Quadro em nomeação definitiva e da quarta fase, Letra C da Tabela de Vencimentos, continuando com quatro diuturnidades do regime geral (cfr. fls. 43v.e 151; arts. 17º do DL. n.º18/88);

4º- A partir de 1 de Outubro de 1989 atribuição a Hermínia Pinto do 6º escalão da carreira docente (arts. 8º, 9º, 15º e 28º do DL. n.º409/89);

5º- Com início em 1 de Janeiro de 1991 atribuição do 7º escalão, 1º índice;

6ºA partir de 1 de Janeiro de 1993 atribuição do 7º escalão, 2º índice.

7º- O Sr. Secretário de Estado da Administração Educativa deve praticar estes actos acabados de referir no prazo de 30 dias.

Quanto à eliminação do efeito negativo do não pagamento dos vencimentos à requerente Hermínia Pinto a mesma não se opera pelo pagamento dos vencimentos relativos ao período de afastamento da mesma do serviço, mas através de acção de indemnização, ao abrigo do disposto do DL. n.º48 051, de 21/11, dos prejuízos concretamente sofridos em consequência do acto ilegal praticado pela Administração e anulado pelo tribunal (teoria da indemnização e não do vencimento).

Na verdade, o quantitativo pretendido não é aceite pela entidade requerida, como esta ainda defende que o seu pagamento não é da sua competência mas sim do Ministério das Finanças, posição que este enjeita.

Assim, acorda-se em especificar as operações acima referidas e fixar em 30 dias aquele prazo para cumprimento e quanto ao pagamento da indemnização pretendida pela requerente remeter as par-

tes para a competente acção de indemnização (art.º 10º n.º 4 do DL. n.º 256-A/77).

Sem custas.

Lisboa 29 de Janeiro de 2002. — *Américo Joaquim Pires Esteves* (Relator) — *Manuel Ferreira Neto* — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo*.

## Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Execução de sentença. Causa legítima de inexecução. Grave lesão do interesse público.*

### Doutrina que dimana da decisão:

1 — *A execução das decisões dos tribunais têm essencialmente em vista a satisfação do interesse dos administrados que, tendo obtido provimento do recurso anulatório, devem ser reintegrados na situação actual hipotética que se verificaria se o acto recorrido não tivesse sido praticado, devendo ser destruídos os actos administrativos consequentes, mas só na medida do necessário à consecução de tal escopo, de acordo com o princípio da proporcionalidade, e praticados os actos que sejam necessários à sua realização.*

2 — *Existe causa legítima de inexecução quando a execução específica do acórdão anulatório, não trazendo quaisquer vantagem aos recorrentes no tocante à sua situação na carreira, seja susceptível de criar instabilidade na situação dos funcionários que foram progredindo nas respectivas carreiras ocupando as vagas libertadas pelos actos de nomeação anulados e de afectar a eficiência e operacionalidade dos serviços, lesando desse modo gravemente o interesse público que incumbe à Administração realizar.*

Recurso n.º 29.818-A, em que foi recorrente Lúcia de Jesus Mendes Rodrigues e recorrido Secretário de Estado da Segurança Social, de que foi Relator o Exm.º Juiz Conselheiro Dr. Adelino Lopes.

Acordam na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Lúcia de Jesus Mendes Rodrigues, identificada nos autos, requer que seja declarada a inexistência de causa legítima de inexecução do acórdão do Pleno deste Supremo Tribunal de 3.10.96, “confirmado” pelo acórdão do Tribunal Constitucional proferido em 13.10.99.

O acórdão exequendo declarou nulos os despachos de nomeação, em comissão de serviço sem precedência de concurso, na categoria de técnicos de serviço social, das recorridas particulares, proferidos em 1984 e princípios de 1985 e publicados na II Série do Diário da República.

A requerente havia pedido, nos termos do artº 5º, nº 1 do DL 256-A/77, de 17.06, a execução do acórdão que declarou a nulidade dos despachos de nomeação em causa, indicando que a execução de tal acórdão deveria passar pela reconstituição da carreira das funcionárias nele visadas, tudo se passando como se estas não tivessem sido promovidas a técnicas de serviço social principais, nas datas em que o foram nos aludidos despachos declarados nulos.

O Secretário de Estado da Segurança Social, autoridade requerida, notificado para dizer o que tivesse por conveniente sobre o pedido de declaração de causa legítima de inexecução formulado perante o Tribunal, nada disse, no prazo de 10 dias, tendo, após insistência do Tribunal, vindo dizer que embora tivesse feito aturadas diligências (esforços) para dar execução ao acórdão em questão, tinha chegado à conclusão que tal execução era agora inviável e geradora de situações de injustiça relativa criando situações lesivas do direito de ingresso e acesso na função pública relativamente às recorridas particulares, sem qualquer vantagem para a requerente que tinha tido uma progressão normal na carreira não existindo nela quaisquer efeitos negativos motivado pelas nomeações declaradas nulas.

Assim, invoca a existência de causa legítima de inexecução que pede declarada pelo Tribunal, porquanto a execução do acórdão se afigura impraticável “porque criará situações e injustiça lesivas quer dos funcionários a que se reporta directamente, quer para outros que serão afectados pela sua execução, quer para a Administração que vê postos em causa os princípios da boa-fé, da boa administração e da confiança que regem a sua actuação também com os seus funcionários”.

A alegação da autoridade recorrida ainda que não apresentada no prazo de dez dias a partir da primeira notificação, foi depois apresentada por insistência do tribunal que agiu no âmbito dos seus poderes oficiosos de instrução do processo. Não há pois qualquer ilegalidade na consideração da resposta da recorrente apresentada a solicitação do tribunal.

O desenho da presente situação é, em síntese, a seguinte:

O acórdão exequendo declarou nulos os actos de nomeação das recorridas particulares, na categoria de técnicas do serviço social principal, efectuadas, em comissão de serviço, durante o período de instalação do Centro Regional de Segurança Social de Lisboa (CRSSL), com o fundamento de que tais nomeações foram levadas a efeito sem precedência de concurso público como era imposto pelo artº 21º do DL 41/84 de 3 de Fevereiro e artº 5º do DL 44/84, da mesma data. Por outro lado, declarou inconstitucional a norma do artº 36º do DL 260/93, no qual se estabelecia, com o intuito de sanar aquelas ilegalidades, que “as nomeações em comissão de serviço efectuadas no Centro Regional de Segurança Social de Lisboa, durante o período de instalação, antes da aprovação do mapa de pessoal por despacho do Secretário de Estado da Administração Pública, do Orçamento e da Segurança Social, publicado no Diário da Republica II Série, de 30 de Outubro de 1985, consideram-se regularizadas, desde que à data da nomeação, se encontrassem preenchidos os requisitos habilitacionais e de tempo de serviço.”

As referidas nomeações tinham sido feitas com base no critério da maior antiguidade na categoria, através de uma selecção efectuada nos termos da circular nº 2/85 da Comissão Instaladora do CRSS de Lisboa, em que se convidavam os interessados a apresentar as

respectivas candidaturas “para nomeação em comissão de serviço de Técnico de Serviço Social Principal”. A ora requerente e as demais recorrentes contenciosas apresentaram também as respectivas candidaturas, mas não lograram nomeação por terem sido preteridas pelas recorridas particulares com o fundamento de estas detinham maior antiguidade na categoria, sendo este (antiguidade na categoria) o critério que presidiu à selecção dos candidatos.

A execução da sentença anulatória do acto administrativo consiste na prática pela Administração - a quem incumbe tirar as consequências da anulação - dos actos e operações materiais necessários à reintegração da ordem jurídica violada, de modo a estabelecer a situação do interessado reportada à data do acto ilegal e reconstituir, se for caso disso, a situação que o mesmo teria se o acto não tivesse sido praticado. Para o acórdão desta Secção de 19.01.89, in Acórdãos Doutrinários, nº 343, pág. 398, “para que sejam apagados os vestígios da ilegalidade cometida deve a Administração reconstituir na medida do possível a situação que existiria no momento considerando-se o acto anulado não tivesse sido produzido”.

Como se diz no Acórdão deste Supremo Tribunal de 2 de Julho de 1991, rec. 29779-A, estando viciado o acto administrativo contenciosamente declarado nulo ou anulado, a Administração só pode renovar esse acto - não tendo, porém, a liberdade de conformar-se somente com a eliminação do acto ilegal, se sanar o motivo da ilegalidade que determinou a anulação, sendo que a actividade desenvolvida na execução das decisões dos tribunais, anulatórias de actos administrativos, têm pela sua própria natureza, força retroactiva, pois só assim se poderá reconstituir a chamada situação actual hipotética favorável ao administrado que viu o seu recurso provido. Para Freitas do Amaral, o conteúdo da execução de uma sentença anulatória passa pela “substituição do acto anulado por outro que seja válido, sobre o mesmo assunto”, pela “supressão dos efeitos do acto anulado, sejam eles positivos ou negativos” e ainda “pela eliminação dos actos consequentes do acto anulado” (*Direito Administrativo*, vol. IV, 1985, p. 181).

A Jurisprudência deste STA tem, pois, decidido uniformemente no sentido de que a execução das decisões dos tribunais têm essencialmente em vista a satisfação do interesse dos administrados que, tendo obtido provimento do recurso anulatório, devem ser reintegrados na situação actual hipotética que se verificaria se o acto recorrido não tivesse sido praticado, devendo ser destruídos os actos administrativos consequentes, mas só na medida do necessário à consecução de tal escopo, de acordo com o princípio da proporcionalidade (cfr. Ac. de 7.07.94, rec. 30612), e praticados os actos necessários à sua realização.

No caso em apreço, verifica-se que, a requerente, tal como as outras recorrentes que obtiveram vencimento no recurso contenciosos anulatório, ainda vivas, progrediram nas suas carreiras - a recorrente é actualmente assessora. Ora, anulados os actos de nomeação das recorridas, e sendo necessário refazer a carreira de recorrentes e recorridas em igualdade de circunstâncias, através da abertura dos necessários concursos, nenhuma delas se encontra na situação funcional para se apresentar desde logo aos concursos que se tornaria necessário abrir para refazer as respectivas carreiras, desde a prolação dos actos anulados que nomearam as recorridas particulares, em comissão de serviço, para lugares de técnico de serviço social principal do Centro

Regional de Segurança Social de Lisboa, à altura em regime de instalação.

Quaisquer concursos agora a abrir para reconstituir a situação actual hipotética, designadamente das recorrentes, a partir da prolação dos actos nulos, sempre seriam uma mera ficção, porquanto o universo dos candidatos já não poderia nunca ser o mesmo, podendo mesmo não vir a incluir nenhuma das recorrentes que agora detêm categoria superior à que lhes daria possibilidade de se candidatarem a tais concursos.

Aliás, o DL 44/84, de 3 de Fevereiro, que na altura das nomeações das recorridas particulares regulava os concursos de provimento e também à sombra de cujas normas (designadamente o seu artº 5º) foi declarada a nulidade daquelas nomeações, veio mais tarde a ser declarado inconstitucional pelo Acórdão do Tribunal Constitucional nº 478/98, de 1 de Julho de 1998, proferido no processo nº 292/97, pelo que nada garantia que fossem válidas as mesmas nomeações ou outras se tivessem sido precedidas de concurso público que, na altura, só podia ter sido realizado aplicando as normas daquele diploma que foram declaradas inconstitucionais.

Por outro lado, e como diz a autoridade recorrida, com a evolução e reorganização dos serviços e das respectivas carreiras e categorias, e sucedendo-se as nulidades em cascata, já não é possível saber se as vagas libertadas em cada categoria pelas recorridas particulares seriam ou não por elas preenchidas, no escopo de salvaguardar os interesses que procuraram defender no recurso, e reconstituir as respectivas situações, podendo elas próprias, tal como outros funcionários, ver também anuladas as vagas em que foram sendo providas na normal progressão das suas carreiras. Daí que não seja agora possível uma adequada execução específica do julgado.

Acresce que a perturbação decorrente da instabilidade resultante de tais operações de execução do acórdão em causa, criaria grande instabilidade nos serviços e na situação dos respectivos funcionários, podendo atingir grande parte da sua estrutura operacional, o que, afectando a segurança dos funcionários e a sua confiança na instituição que servem, poderia sempre criar situações de injustiça, lesivas da eficiência e operacionalidade dos Serviços, decorrendo daí grave lesão para o interesse público que à Administração incumbe realizar, aplicando em cada momento as normas legais vigentes sem poder recusar a sua aplicação por eventual inconstitucionalidade.

Ora, como para a execução do acórdão anulatório não basta destruir os actos anulados ou declarados nulos, mas também eliminar os consequentes actos e sobretudo substituir os actos inválidos por outros que sejam válidos sobre o mesmo assunto, de modo a satisfazer os interesses que os recorrente defenderam no processo em que obtiveram vencimento através da reconstituição da sua situação hipotética que existiria se os actos inválidos não tivessem sido praticados, verifica-se, no caso, que não é já possível uma execução específica minimamente credível, designadamente no que concerne reconstituição da carreira da requerente que sem sequer vem pedida, sendo certo que, em qualquer caso, e como acima se disse e vem alegado pela autoridade recorrida, de tal execução específica resultaria grave lesão para o interesse público.

Procedem assim as alegações da autoridade requerida, pelo que acordam em declarar a existência de causa legítima de inexecução do acórdão em apreço.

Sem custas.

Lisboa, 29 de Janeiro de 2002. — *Adelino Lopes* — *Américo Joaquim Piras Esteves* — *Francisco Diogo Fernandes*.

## Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Processo disciplinar. Pena disciplinar. Prazo. Proporcionalidade.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Em sede de penas disciplinares, o princípio da proporcionalidade postula a adequação da pena imposta à gravidade dos factos apurados.*
- 2 — *A medida punitiva a aplicar deverá, portanto, ser aquela que, sendo idónea aos fins atingir, se apresente como a menos gravosa para o arguido.*
- 3 — *O prazo a que alude o nº 2 do artº 57 do E.D., não tem natureza peremptória, mas apenas ordenadora ou disciplinadora, motivo pelo qual o seu desrespeito não implica qualquer vício para o acto final.*

Recurso n.º 39 176, em que é recorrente Luís Fernando de Paiva Silva Gonçalves e recorrido Ministro da Saúde. Relator, Exmº Conselheiro Dr. Diogo Fernandes.

Acordam na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

### I — Relatório

1º — Luís Fernando de Paiva Silva Gonçalves, casado, médico, residente na Rua Luís Pastor de Macedo, Lte. 4, 6º, E, 1700 Lisboa, interpôs RECURSO DE ANULAÇÃO DO DESPACHO DO SENHOR MINISTRO DA SAÚDE, de 14 de Setembro de 1995, notificado ao Recorrente em 28 de Setembro, que negou provimento ao RECURSO HIERÁRQUICO NECESSÁRIO interposto do Acto do Inspector Geral de Saúde que puniu o Recorrente com a pena de inactividade por 18 meses, alegando que o despacho recorrido padece dos vícios por ele apontados na petição de fls. 2 e sgs.

Em sede de resposta a autoridade recorrida limitou-se a oferecer o merecimento dos autos e a juntar o processo de inquérito, o processo disciplinar e o recurso hierárquico.

2º — Produzidas alegações, o recorrente formulou as seguintes conclusões:

A — O recorrente é director do Serviço de Anatomia Patológica do Hospital Garcia da Orta.

B — Por razões que não se cingem a uma conduta infracional, viu-se perseguido disciplinarmente.

C — tendo, mesmo, sido preventivamente suspenso.

D — Desta perseguição resultou uma sanção disciplinar de Inatividade por 18 meses.

E — Que culminou um processo disciplinar estribado numa acusação preenchida por imputações vagas, imprecisas, genéricas, desprovidas de todo e qualquer conteúdo factual.

F — As acusações contra si formuladas acham-se identificadas no art.º 14º desta petição que se dá por reproduzido.

G — O que determinou a defesa do recorrente que, resumidamente, se acha transcrito no art.º 19º desta petição, que se dá, igualmente, por reproduzido.

H — A instrução confirmou a matéria da defesa tendo-se mesmo apurado que alguns trabalhadores tinham sido ameaçados de perder os seus precários empregos se não “colaborassem”.

I — Uma trabalhadora que denunciou tal violência viu, de imediato, cessado o vínculo laboral.

J — O relatório e conclusões é bem o espelho da parcialidade, unilateralidade e ausência de isenção, sendo ostensivo o desfazamento entre a prova produzida e os “factos” dados por assentes.

L — Chegando ao limite de afirmar, perante a ausência de matéria de facto na Acusação, que o recorrente a entendera porque se havia defendido, abandonando todos os critérios jurídicos para apurar o cabal exercício dos direitos de defesa.

N — Tentando, infrutiferamente, superar a nulidade decorrente da ausência de especificação e individualização das infracções (art.º 42/1 do E. D.).

O — Muitos dos factos imputados ao recorrente não passam de banais comportamentos, promovidos a infracções unicamente pela forma como são descritos.

P — O relatório final extraiu conclusões infraccionais de factos banais (identificados no art.º 44º da petição que se dá por reproduzido).

Q — Chega-se ao cúmulo de extrair benefícios emergentes da actividade de sua esposa (também médica do serviço) sem que se tivesse feito qualquer prova nesse sentido e apesar de o processo disciplinar movido à sua esposa ter julgado tais factos como não provados.

R — O recorrente, por outro lado, não exerceu qualquer actividade privada, o que ficou provado, tendo a leitura de “lâminas” resultado do cumprimento de um dever deontológico (o que ficou provado).

S — O parecer que deu origem ao acto recorrido emerge do relatório, confirma-o e recebe integralmente os seus vícios.

T — Tendo concluído por alguns factos que não foram provados ou foram, mesmo, informados pela prova (como, por exemplo, a afirmação que o recorrente tinha, indirectamente, interesses na C.D.A.P. o que ninguém disse, nem se provou).

U — E tendo ainda, de forma temerária, construído factos que não constam do processo, como o que teria resultado da sugestão da firma C.D.A.P. a outras instituições (o que é uma ignomínia e infâmia inúteis).

V — O recorrente viu-se, em suma, perseguido por razões extradisciplinares e contra si foram adoptadas medidas ilegais (como, p.e. a cessação da Comissão de Serviço) que vêm sendo anuladas pelos tribunais.

X — O presente procedimento, além do mais, acha-se prescrito por força do disposto no art.º 4, n.º 2 do E.D., uma vez que os “factos” atribuídos ao recorrente terão ocorrido em 21.10.93 e a Acusação foi formulada em 2.11.93.

Y — O despacho recorrido, porque estribado numa informação, num relatório e conclusões, numa instituição e numa acusação desprovidas de matéria de facto e prova e, além disso, porque insusceptíveis de gerar responsabilidade disciplinar está eivado dos vícios de violação dos princípios da legalidade, da justiça e da proporcionalidade (art.º 266º, n.ºs. 1 e 2 da C.R.P.), e de nulidade por se estribar em acusação que não individualizou as infracções (art.º 42, 1 da E.D.) e os factos que as integram (art.º 3º, n.º1 do mesmo E.D.),

Termos em que deve ser concedido provimento ao presente recurso directo de anulação e, consequentemente:

- a) Declarado prescrito o presente procedimento disciplinar;
- b) Se assim se não entender, ser declarado nulo o processo disciplinar;
- c) E, caso tal vício não proceda, sempre deverá ser anulada a decisão recorrida por encerrar uma decisão disciplinar ostensivamente inadequada à matéria de facto e à prova produzida no processo disciplinar, para que se faça justiça.

A autoridade recorrida nada disse.

O Digno Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal emitiu parecer no sentido de ser negado provimento ao recurso.

Colhidos os vistos legais cumpre decidir:

II — Factos

Dos elementos constantes dos autos, do Inquérito e do Processo Disciplinar, temos por apurada a seguinte matéria prática com interesse para a decisão:

1º — O despacho recorrido é do seguinte teor — “concordo pelo que mantenho o acto recorrido . . . 95.09.14”;

2º O processo disciplinar em causa foi instaurado por despacho do Exmo. Senhor Inspector-Geral da Saúde de 2/11/93, exarado sobre a informação elaborada no âmbito da instrução do processo de inquérito n.º 562/93-I, que correu seus termos, pela Inspeção-Geral da Saúde;

3º- De acordo ainda com o mesmo despacho foi determinada a suspensão preventiva do recorrente nos termos do estatuído no art.º 54º do Estatuto Disciplinar;

4º. Também por despacho do Exmo. Inspector-Geral de 16/2/94, e no uso da competência delegada por despacho ministerial n.º 22/93, de 7.12.93, publicado no D. R. II série de 19.01.94, foi determinado, de acordo com o n.º 4 do artigo 87º do E.D., que o referido inquérito constituísse fase instrutória do presente processo disciplinar;

5º- No referido processo foi deduzida contra o recorrente a acusação constante de fls. 96 a 109, que aqui se dá por reproduzida;

6º O recorrente apresentou a defesa constante de fls. 140 a 152 que também aqui se dá por reproduzida;

7º- Oportunamente foi elaborado o relatório final, tendo o Exmo. Instrutor, na proposta apresentada, substituído a pena de demissão cominada na acusação, pela pena de inatividade graduada em 18 meses, sendo do seguinte teor as conclusões nele formuladas;

Conclusões

5. Face ao descrito e apreciado, são de formular as seguintes conclusões:

5.1. Que, tendo em conta a prova documental e testemunhal carreada para os autos, se considera como procedente e provado que

o arguido no exercício das suas funções de Director do Serviço de Anatomia Patológica do Hospital Garcia da Orta, utilizou e permitiu que todos os médicos e técnicos seus subordinados utilizassem os bens e equipamentos do S.A.P. do H.G.O para fins diferentes daqueles a que se destinavam e em benefício da Sociedade C. D.A. P., Lda..

De igual modo se considera como procedente e provado ter o arguido utilizado os serviços da funcionária Maria de Fátima Magalhães Esteves para a realização de tarefas alheias ao H.G.º, sendo certo que era este hospital quem suportava os encargos inerentes a essas tarefas.

Outrossim, se considera como procedente e provado ter o arguido utilizado o aparelho de telecópia do H.G.º para enviar “fax” a amigos e outros colegas de profissão, contendo matéria que nada tinha a ver com o exercício das suas actividades hospitalares.

Finalmente se considera como procedente e provado ter o arguido participado no estabelecimento de contactos entre o C.D.A.P. e os Hospitais Distritais de Portimão e Beja, sendo certo que em relação a este último Hospital participou também no estabelecimento do preços.

5.2. Deste modo o arguido violou os deveres gerais de isenção, zelo e lealdade, previstos nas alíneas a), b) e d) do n.º 4 e números 5, 6 e 8, todos do E.D., consubstanciando infracções disciplinares descritas na nota de culpa e que correspondem às penas de demissão previstas pelos factos descritos nos artigos 1º a 24º e 36º a 44º, daquela peça processual — e de inactividade — pela factualidade imputada nos artigos 25º a 29º, 30º a 38º, 45º a 47º, 48º a 74º da mesma acusação.

Assim, devendo ao arguido aplicar-se uma única pena pelas infracções e acima citadas, conforme o disposto no artigo 14º E.D., a sua conduta infractória é subsumível na alínea f) do n.º 4 do artigo 26º E.D., sendo-lhe aplicável a pena de demissão, prevista nesta norma.

5.3. O arguido agiu no pleno uso da sua consciência e das suas capacidades e a sua resposta à nota de culpa reflecte a compreensão e balizamento da matéria acusatória.

5.4. Contra o arguido milita a circunstância agravante especial prevista na alínea g) do n.º 1 do art.º 31º do E.D., não se verificando em seu favor qualquer circunstância atenuante especial prevista no art. 29º do mesmo Estatuto.

5.5. O arguido beneficia das circunstâncias atenuantes gerais ou comuns enunciadas no ponto 4.3.2.8 deste relatório.

5.6. E assim de acordo com o disposto no art. 28º do E. D., e ponderando todos os aspectos atrás enumerados, considera-se que a pena a aplicar no caso concreto, por ser a mais ajustada deverá ser a de inactividade graduada em 18 meses, prevista na alínea d) do n.º 1 do art. 11º, n.º 5 do art. 12º e n.º 1 do art. 25º todos do Estatuto Disciplinar.

## 6. Propostas.

6.1. Perante o exposto, apreciando e concluído propõe-se:

6.1.1. Que ao arguido neste processo disciplinar, Dr. Luís Fernando de Paiva Silva Gonçalves, à data dos factos, Director do Serviço de Anatomia Patológica do H.G.º, seja aplicada — pelo cometimento das infracções de que vem acusado — a pena de inactividade graduada em 18 meses, conforme o preceituado na alínea d) do n.º 1 do art. 11º, n.º 5 do art. 12º e n.º 1 do art. 25º, com os efeitos previstos no n.º 5 e 7 do art. 13º, todos do Estatuto Disciplinar.

6.1.2. que da decisão que sobre estes autos, vier a recair, bem como dos fundamentos que lhe servem de suporte seja dado conhecimento:

a) ao arguido e seu mandatário.

b) Aos conselhos de Administração do Hospital Garcia da Orta. V. Ex, porém, melhor decidirá.

Inspeção Geral da Saúde, em 28 de Março de 1995

O Inspector (Pedro Jorge da Silva Cordeiro)

III — O direito

Como ressalta dos autos, o recorrente interpôs o presente recurso do despacho do Sr. Ministro da Saúde, de 14/Set/95, — que negou provimento ao recurso hierárquico interposto do acto do Inspector Geral da Saúde que puniu o recorrente com a pena de inactividade pelo período de 18 meses.

Nas alegações refere que o despacho recorrido está eivado dos vícios de violação dos princípios da legalidade, da justiça e da proporcionalidade (artº 266 n.ºs 1 e 2 da C.R.P.) e de nulidade por se “estribar” em acusação que não individualizou as infracções (artº 42 n.º 1 do E.D.) e os factos que as integram (artº 3º n.º 1 do mesmo ED), terminando por pedir seja declarado prescrito o presente processo disciplinar, ou, então declarado nulo o processo disciplinar, e, ou ainda, caso tal vício não proceda, em ser declarada nula a decisão recorrida.

Vejam os, então, se se verificam os vícios apontados pelo recorrente.

1.º — Começa o recorrente por invocar que se encontra prescrito o procedimento disciplinar contra ele instaurado, dado que os “factos” que lhe são atribuídos terão ocorrido em 21-10-93 e a acusação apenas foi formulada, em 02-11-93.

Sem razão, porém.

Na verdade, a circunstância de ter precludido o prazo, no decorrer do qual deveria ter sido emitida a acusação, não acarreta as consequências pretendidas pelo recorrente.

Com efeito, é entendimento uniforme da jurisprudência, deste Supremo Tribunal (vide, por todos, o Acórdão de 02-05-95, proferido no Recurso nº 29.840), que o prazo contido no n.º 2 do artº 57 do E. D., não tem natureza peremptória, mas apenas ordenadora ou disciplinadora, motivo pelo qual, o seu eventual desrespeito, para além do alcance disciplinar, não implica qualquer vício para o acto final.

Consequentemente, a não observância do aludido prazo, não acarreta a nulidade do processo disciplinar ou qualquer outra sanção como defende o recorrente.

2. — Para além da invocada prescrição, o recorrente alega que a acusação é nula pois em seu entender não lhe garantiu devidamente, o seu direito de defesa, porquanto, dela não consta a imputação, ao ora recorrente, de factos concretos consubstanciadores das infracções disciplinares pelas quais foi punido - artºs 3º n.º 1 e 42 n.º 1 do E.D.

Também, nesta matéria, lhe falece razão.

Com efeito, basta atentar no conteúdo constante dos n.ºs 8 a 16; 17 e 18; 25 a 35; 36 e 37 e 48 da Acusação de fls. 96 e segs do P. I., para se apurar da sem razão do recorrente.

Na verdade, nelas se referem datas e factos reveladores da actividade do arguido e ora recorrente, designadamente que, em datas indeterminadas, umas seguramente compreendidas entre Abril e Ou-



tubro de 1993, ocorreram factos reveladores do exercício de actividades privadas nas instalações do Lt.º de Anatomia Patológica do H.G.O. (n.º 8); que o arguido e ora recorrente, não só permitiu o exercício de actividades privadas nas instalações do serviço que dirigia, como ainda colaborou no exercício dessas actividades privadas (n.º 25 e 26); que o mesmo, no período de tempo atrás referido, procedeu à análise, durante e fora do horário normal de trabalho nas instalações do Laboratório de Anatomia Patológica do H.G.O., de lâminas que lhe eram entregues pelo Dr. Fernando Cunha e que ele bem sabia pertencerem ao C.D.A.P. (n.ºs 27 a 29); que, em 20-Out-93, detinha no seu gabinete de serviço, diverso material pertencente ao C.D.A.P., o qual foi apreendido pelo CI, do H.G.O., em 21/Out/93 (n.º 30) e, bem assim, que, no período compreendido entre Agosto e Outubro de 1993, utilizou ainda os serviços da funcionária Maria de Fátima Magalhães Esteves, para tarefas alheias ao Hospital, tarefas que eram executadas, por ela, diariamente, das 17 h às 19 horas e portanto em período suplementar do seu horário normal de trabalho (n.ºs 37 a 40), tendo ainda participado directamente, no estabelecimento de contactos entre o C.D.P. e os Hospitais Distritais de Portimão e de Beja, contactos esses devidamente pormenorizados na acusação (n.ºs 48 a 74);

Constam, assim da acusação, a imputação ao ora recorrente, de factos concretos consubstanciadores das infracções disciplinares pelas quais acabou por ser punido e, bem assim, os normativos violados.

Acresce que, na defesa que deduziu, evidenciou ter perfeita compreensão da acusação contra ele formulada, o que, desde logo, afastaria a existência da pretendida nulidade.

3º — Defende, por último, o ora recorrente, que o despacho recorrido, porque fundado numa informação, num relatório e conclusões, numa instrução e numa acusação desprovidas de matéria de facto e prova - está eivado dos vícios de violação dos princípios da legalidade, da justiça e da proporcionalidade, constantes do art.º 266 n.ºs 1 e 2 da CR. Port.

Todavia, também neste campo lhe falece razão.

Com efeito, não se vislumbra que o despacho recorrido viole os referidos princípios.

Na verdade, preceitua o n.º 1 do art.º 3º do Dec-Lei n.º 24/84, de 16/Janeiro (E.D.) — que se considera infracção disciplinar — “o facto, ainda que meramente culposo, praticado pelo funcionário ou agente com violação de algum dos deveres gerais ou especiais decorrentes da função que exerce.”

Prescreve, por sua vez, o art.º 266 n.ºs 1 e 2 da C.R.P. que a Administração Pública visa a prossecução do interesse público e que os órgãos e Agentes Administrativos devem actuar no exercício das suas funções, com respeito pelos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça e da imparcialidade.

Ora, como é sabido, a autonomia do princípio da justiça em relação a outros princípios que lhe são instrumentais, nomeadamente os da igualdade e da proporcionalidade, traduz-se, de certa forma, na “última” “ratio” de subordinação da Administração ao Direito, permitindo invalidar aqueles actos que, não cabendo em nenhuma das condicionantes jurídicas expressas da actividade administrativa, consti-

tuem, no entanto, uma afronta intolerável aos valores elementares da ordem jurídica, designadamente aos contemplados em normas respeitantes à integridade e dignidade das pessoas, à sua boa fé e confiança no Direito (vide o Código de Procedimento Administrativo, 2ª edição, pág 106, de M. Esteves de Oliveira, P. Gonçalves e P. Amorim, e o Acórdão deste S.T.A, de 22-10-98, proferido no Rec.º n.º 42.159).

Como tal, sendo este o conteúdo juridicamente relevante do princípio da justiça, enquanto realidade autónoma em sede da teoria dos vícios do acto administrativo, é forçoso ter de concluir que o acto recorrido não inobservou tal princípio.

Na verdade, tendo a conduta do ora recorrente violado os deveres gerais de isenção, zelo e lealdade, prescrita nas alíneas a), b) e d) do n.º 4 do art.º 3º do E.D., a que correspondem as penas de demissão e de inactividade, tem de se considerar como justa a pena aplicada (inactividade graduada, em 18 meses), já que se não traduz em afronta intolerável aos valores mais elementares da ordem jurídica.

É certo, por outro lado, que a actuação administrativa está vinculada à observância do princípio da proporcionalidade, princípio particularmente relevante no âmbito do exercício de poderes discricionários, constituindo um dos seus limites intrínsecos.

Por força desse princípio terá de existir uma proporção adequada entre os meios empregues e o fim que se pretende atingir, motivo pelo qual, no que se refere às penas disciplinares, tal princípio postula a adequação da pena imposta à gravidade dos factos apurados (veja-se sobre a matéria, o Acórdão deste S.T.A. de 30/04/91, proferido no Recurso n.º 28.306).

A medida a aplicar deverá ser, portanto, aquela que, sendo idónea ao fim a atingir, se apresente como menos gravosa para o arguido.

Pode, a este propósito, falar-se do princípio da intervenção mínima necessariamente ligada ao princípio do “favor libertatis” que deve levar a Administração a acolher, de entre as medidas que satisfazem igualmente o interesse público, aquela que se configure como menos lesiva, tendo-se reconduzindo a um juízo de adequação da pena disciplinar aplicada aos interesses públicos a salvaguardar (veja-se o Acórdão atrás citado).

No caso vertente, atento o constante dos autos, não pode ter-se por desproporcionada a pena de inactividade aplicada ao recorrente.

Com efeito, trata-se da pena adequada às infracções cometidas pelo recorrente e à necessidade de o afastar, ainda que apenas temporariamente, do exercício das funções.

Na verdade, só através da pena aplicada é que ficam assegurados os fins prosseguidos pelo legislador.

Improcedem, assim, desta forma e modo, as conclusões das alegações do recorrente.

#### IV — Decisão

Face ao exposto, acorda-se em negar provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 300 euros e a procuradoria em 150 euros.

— Lisboa, 29 de Janeiro de 2002. — *Francisco Diogo Fernandes* (Relator) — *Rosendo Dias José* — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo*.

## Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*PDMs. Autoria. Ratificação. Tribunal competente.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- I — Os Planos Directores Municipais têm a natureza jurídica de Regulamentos Administrativos (art.º 4.º do Decreto-Lei n.º 69/90, de 2 de Março), são elaborados pela Câmaras Municipais, aprovados pelas Assembleias Municipais e ratificados pelo Governo, através de Resolução do Conselho de Ministros (art.º 3.º, n.ºs 1, 2 e 3 do mesmo diploma, este último na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 211/92, de 8 de Outubro).*
- II — Interposto recurso de impugnação de normas, em que apenas se questionam normas neles contidas, cuja autoria é de imputar às Assembleias Municipais, os Tribunais competentes para o seu conhecimento são os TACs (art.º 51.º, n.º 1, alíneas c) e e), do ETAF).*

Recurso n.º 41.443; Recorrente: Quinta da Torrinha — Aldeamentos Turísticos e Desportivos, L.da; Recorrida: Presidência do Conselho de Ministros; Relator: Ex.mo Cons.º Dr. António Madureira.

Acordam, em conferência, na 2ª Subsecção da Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo.

### 1. Relatório

Quinta da Torrinha - Aldeamentos Turísticos e Desportivos, L.da, devidamente identificada nos autos, interpôs, no TAC de Lisboa, recurso de norma regulamentar, ao abrigo das disposições conjugadas dos art.ºs 51.º, n.º1, alínea e) do ETAF e 63.º e seguintes da LPTA, através do qual pretendia a "anulação, por ilegalidade, dos artigos 2.º e 54.º, traduzidos na Planta do Ordenamento contidos no Regulamento do PDM de Portimão, publicado no D.R. de 07/060/95, através de resolução do Conselho de Ministros, declarando-se a nulidade ou ilegalidade de tal norma regulamentar, com as demais consequências legais".

Requeriu a citação, para responderem, da Câmara Municipal e da Assembleia Municipal de Portimão, como entidades autoras do acto, e do Governo, como entidade dele ratificadora.

Por decisão de 10/10/95, o recurso foi liminarmente rejeitado, por o Meritíssimo Juiz *a quo* ter considerado o TAC materialmente incompetente para dele conhecer.

Fundamentou tal posição no facto de, nos termos do disposto no art.º 3.º do Decreto-Lei n.º 69/90, de 2 de Março, os PDMs serem elaborados pelas Câmaras, aprovados pelas Assembleias Municipais e ratificados pelo Governo, pelo que, enquanto não forem ratificados, carecem de eficácia perante os administrados. Pelo que considerou que, pelo menos para assegurar o contraditório, o recurso teria que ser intentado contra o Governo. Acabando, mais à frente, por considerar que o Tribunal competente para o conhecimento do recurso

seria a 1ª Secção do STA, em virtude do recurso ter que ser interposto contra o Governo.

Com ela se não conformando, interpôs a recorrente recurso jurisdicional para este Supremo Tribunal, em cujas alegações formulou as seguintes conclusões:

1.ª) É plural a autoria da elaboração das normas do Regulamento do PDM de Portimão, publicado por Resolução de Conselho de Ministros n.º 53/95, de 7/6/95, na 1ª Série do *Diário da República*.

2.ª) É a Câmara Municipal de Portimão a responsável pela fase instrutória e elaboração do Regulamento Administrativo, cabendo à Assembleia Municipal de Portimão a sua aprovação e ao Governo a sua ratificação, nos termos do art.º 3.º, n.ºs 1, 2 e 3 do Decreto-Lei n.º 69/90, de 2 de Março.

3.ª) A natureza jurídica da ratificação pelo Governo é um mero acto de controlo preventivo que desencadeia a eficácia da deliberação da Assembleia Municipal que aprova o Regulamento do Plano Director Municipal, não sendo o Governo o autor desse Regulamento.

4.ª) São a Assembleia Municipal e a Câmara Municipal de Portimão os autores do Regulamento do Plano Director Municipal de Portimão que foi ratificado parcialmente pelo Governo, pela Resolução do Conselho de Ministros, devendo aqueles órgãos administrativos ser indicados como autores das normas impugnadas para efeitos dos art.ºs 64.º, n.º 1 e 36.º, n.º 1, alínea c) do Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho.

5.ª) Existindo pluralidade de réus, o recorrente deve pôr a acção no domicílio do maior número, segundo o artigo 87.º, n.º 1 do C.P.C., aplicável subsidiariamente ao processo administrativo por força do art.º 1.º do Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho.

6.ª) A intervenção das autoridades administrativas locais na defesa da legalidade de um Regulamento do Plano Director Municipal é a título principal e não acessório, para garantir o princípio do contraditório e de igualdade de armas no processo judicial.

7.ª) É, pois, competente para apreciar uma acção de impugnação de um Regulamento de um Plano Director Municipal o Tribunal Administrativo de Círculo, nos termos do disposto no art.º 51.º, n.º 1, alínea e) do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril.

8.ª) Ao não considerar assim, o Meritíssimo Juiz *a quo*, na sua mui douda sentença recorrida, violou o disposto nos art.ºs 51.º, n.º 1, alínea e) do ETAF e art.º 36.º, alíneas b) e c) do n.º 1 e 64.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, bem como os artigos 26.º, n.ºs 1 e 2, 28.º e 87.º, n.º 1 do C.P.C., aplicáveis subsidiariamente ao processo administrativo, por força do artigo 1.º daquele decreto e ainda o princípio jurídico do contraditório, AGRAVANDO a posição da recorrente, o que constitui objecto do presente recurso.

O Exm.º Magistrado do Ministério Público neste Tribunal emitiu o doudo parecer de fls 141, no qual se pronunciou pelo provimento do recurso, por considerar que o Governo não é o autor do PDM em causa, apenas se tendo limitado a ratificá-lo, revestindo esse acto a natureza de um acto de aprovação ou integrativo da eficácia da deliberação da Assembleia Municipal que o aprovou, sendo quaisquer desses actos impugnáveis, mas apenas por vícios próprios.

### 2. FUNDAMENTAÇÃO

O que se discute no presente recurso jurisdicional é apenas a competência do TAC de Lisboa para apreciar o pedido de impugnação

das normas contidas nos artigos 2.º e 54.º do Regulamento do Plano Director Municipal do Ordenamento do Território do município de Portimão.

A recorrente defende que sim, por se tratar de uma norma da autoria da Câmara e da Assembleia Municipal de Portimão - tendo sido contra estas entidades que interpôs o recurso, apesar de, de forma algo perturbadora, ter requerido também a citação do Governo e, nas alegações de recurso, ter avançado a competência com base na residência da maioria dos réus, sendo certo, contudo, que nelas reafirmou que os autores do Regulamento impugnado, para efeitos do disposto nos art.ºs 64.º, n.º 1 e 36.º, n.º 1, alínea c) do Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, eram a Câmara e a Assembleia Municipal de Portimão (vd conclusão 4.ª) enquanto que o Meritíssimo Juiz *a quo* considera que não, por entender que o autor do Regulamento é o Governo.

Avançamos, desde já, que a razão está do lado da recorrente.

Na verdade, a competência dos tribunais é um pressuposto processual, aliás, de ordem pública e cujo conhecimento precede o de outra matéria (art.º 3.º da LPTA), que se há-de aferir pela natureza da relação jurídica sobre a qual incide o litígio (cfr. Acórdão deste STA de 27/9/2001, proferido no recurso n.º 47 633).

No caso *sub judice*, a recorrente invoca a ilegalidade dos artigos 2.º e 54.º do PDM de Portimão. Como bem referem, quer a recorrente quer o Meritíssimo Juiz recorrido, o PDM é um regulamento administrativo (art.º 4.º do Decreto-Lei n.º 69/90, de 2 de Março), que é elaborado pela Câmara (art.º 3.º, n.º 1 do referido diploma), aprovado pela Assembleia Municipal (n.º 2 do mesmo preceito) e ratificada pelo Governo, através de Resolução do Conselho de Ministros (n.º 3 do mesmo preceito, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 211/92, de 8 de Outubro).

O seu autor é, assim, a entidade que procede à sua aprovação (a Assembleia Municipal), o que faz na sequência da proposta apresentada pela Câmara, após a tramitação estabelecida no referido diploma legal (cfr., além dos preceitos referidos, o artigo 39.º, n.º 2, alínea d) da LAL, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 100/84, de 29 de Março, diploma em vigor à data da prática do acto e, como tal, pelo qual o mesmo é regulado).

Donde resulta que o Tribunal competente para o seu conhecimento é o TAC de Lisboa (art.ºs 51.º, n.º 1, alíneas c) e e) e 54.º do ETAF), sendo indiferente, para a matéria de que estamos a tratar, ser correcta ou incorrecta a inclusão da Câmara Municipal no lote dos autores do acto recorrido e de contra ela também ter sido dirigido o recurso.

### 3. DECISÃO

Em face do exposto, acorda-se em conceder provimento ao recurso e, em consequência, revogar a decisão recorrida, declarando-se o TAC de Lisboa o competente para o conhecimento do recurso nele interposto.

Sem custas.

Lisboa, 29 de Janeiro de 2002. — *António Bernardino Madureira* — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia a Melo* — *Joaquim Marques Borges*.

## Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Deliberações dos órgãos autárquicos. Vereadores. Legitimidade para impugnar as deliberações das câmaras a que pertencem.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — O n.º 4 do artigo 14.º do CPA confere legitimidade para impugnar as deliberações dos órgãos a que pertencem apenas aos seus presidentes.*

*II — Está-se perante um contencioso objectivo, que visa a defesa da legalidade administrativa.*

*III — Nada dispondo a LAL sobre esta matéria, é este preceito aplicável subsidiariamente às deliberações das Câmaras Municipais.*

*IV — Os vereadores não têm legitimidade para impugnar as deliberações das Câmaras a que pertencem, mesmo que o fundamento seja o incumprimento dos prazos legais das convocatórias, o não fornecimento atempado da ordem do dia e dos documentos nela discutidos, na medida em que os direitos que lhes são conferidos pelos artigos 16.º, 17.º, 18.º e 21.º do CPA, também subsidiariamente aplicáveis, não lhes são conferidos na qualidade de cidadãos/municípios, mas sim na de vereadores, constituindo como que seus direitos orgânicos ou estatutários, o que desloca a questão do âmbito pessoal para o âmbito institucional.*

*V — Esses direitos visam conferir maior eficácia à actuação administrativa, cuja sindicância não cabe aos tribunais, e a defesa da legalidade das deliberações, nas quais aquelas formalidades se repercutem, defesa essa que, objectivamente, apenas ao presidente está conferida.*

*VI — Não sendo, assim, detentores de um interesse pessoal, enquanto simples cidadãos, carecem de legitimidade para impugnar essas deliberações.*

Recurso n.º 46.905; Recorrente: Eugénio Fernando de Sá Cerqueira Marinho; Recorrida: Câmara Municipal de Fafe; Relator: Ex.mo Cons.º Dr. António Madureira.

Acordam, em conferência, na 2ª. Subsecção da Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

### 1. RELATÓRIO

Eugénio Fernando de Sá Cerqueira Marinho e Alberto Joaquim Costa Alves, devidamente identificados nos autos, interpuseram recurso jurisdicional da decisão do TAC do Porto de 30-05-2000, que lhes rejeitou o recurso contencioso por eles interposto da deliberação da Câmara Municipal de Fafe de 11/03/1999, em que foi apreciado e aprovado o Relatório de Actividades e a Conta da Gerência relativos ao ano de 1998, com os fundamentos constantes da petição de fls. 3-5, que, em suma, se resumem à intempestividade da convocatória do primeiro recorrente e à falta de entrega atempada da agenda da reu-

ção e dos documentos que nela iam ser discutidos, a ambos os recorrentes, por ter considerado que os mesmos careciam de legitimidade para a sua interposição.

Alegaram, tendo formulado as seguintes conclusões:

1ª - O recurso contencioso de anulação surge em consequência do facto do Exm.º Senhor Presidente da Câmara Municipal de Fafe ter convocado os recorrentes ( vereadores) para a reunião da Câmara Municipal de Fafe de 11/03/99, sem respeito pelo disposto no artigo 16.º, n.º 2 do CPA, conjugado com o n.º 3 do artigo 17.º do mesmo diploma legal;

2ª.) - O Presidente da Câmara Municipal convocou a reunião com menos de 48 horas de antecedência, quando a mesma se destinava a discutir e votar o plano e orçamento, documentos esses que exigem prévio e aturado estudo;

3ª.) - Colocada a questão na reunião de Câmara, a maioria entendeu não existir qualquer impedimento para que o órgão pudesse apreciar os referidos documentos, apesar dos recorrentes terem alegado que não tinham tido qualquer possibilidade de proceder à sua análise, tendo os mesmos sido discutidos e votados;

4ª.) - Face a este desiderato, decidiram os recorrentes interpor recurso, que viria a ser alvo da sentença ora em recurso;

5ª.) - Sustenta o M.º Juiz “a quo”, na douda sentença recorrida, que os recorrentes não possuem interesse directo, pessoal e legítimo digno de tutela legal;

6ª.) - Cumpre perguntar a quem assiste legitimidade para interpor recurso contencioso que impeça que o Presidente da Câmara Municipal, e a maioria que o suporta, não respeite a legalidade, ferindo os direitos dos demais vereadores;

7ª) - Mais, a douda sentença recorrida só contribuirá para que as convocatórias nos órgãos colegiais autárquicos deixem de ser entregues aos vereadores da oposição sem respeito pelos prazos legais;

8ª.) - O vereador, que não foi oportunamente convocado, possui interesse directo, pessoal e legítimo em ver anuladas as deliberações tomadas nessa reunião da Câmara Municipal, uma vez que nelas foi impedido de participar plenamente;

9ª) - Com o devido respeito, entendemos que não ocorre ilegitimidade activa para a interposição do recurso contencioso de anulação em apreço, pelo que a sentença recorrida deve ser anulada;

10ª) - A sentença recorrida viola, entre outras, as normas constantes dos artigos 16.º, n.º 2 e 17.º, n.º 3 do CPA, 821.º e 838.º do CA e 46.º do RSTA.

A recorrida não contra-alegou.

O Exm.º Magistrado do Ministério Público emitiu doudo parecer, em que se pronunciou pelo não provimento do recurso, quer pelas alegações não atacarem a decisão, quer por esta não sofrer de erro de julgamento, o único que eventualmente se lhe poderia ver assacado.

Foram colhidos os vistos dos Exm.ºs Juizes Adjuntos, pelo que cumpre decidir.

## 2. FUNDAMENTAÇÃO

A questão a decidir no presente recurso é apenas a de apurar se os recorrentes -vereadores da Câmara Municipal de Fafe-têm legitimidade para impugnar as deliberações da Câmara que integram, com base em vícios de procedimento conducente à tomada dessas deliberações, que consideram ferir os seus direitos de vereadores.

No caso *sub judice*, discute-se a tempestividade da convocatória e da entrega da agenda da reunião em que foi tomada a deliberação impugnada, bem como dos documentos necessários à sua preparação - matéria em relação à qual há discordância entre recorrentes e recorrida (vd. petição de fls 3-5 e contestação de fls. 6-12), discordância essa que, todavia, é irrelevante, na medida em que, a legitimidade, como pressuposto processual que é, há-de ser aferida em função da forma como, na petição do recurso, os recorrentes invocam o seu direito e a ofensa que lhe é feita.

Há, assim, que apurar se os recorrentes têm legitimidade para impugnar a deliberação em causa, partindo dos factos que alegam, cuja verificação apenas com o fundo do recurso contende.

Os recorrentes fundamentam a sua legitimidade no facto de, por não terem sido atempadamente convocados e por a agenda da reunião e os documentos a discutir apenas lhe terem sido entregues com 40 horas de antecedência, uns, e com 40 horas, outros, não terem podido preparar devidamente a reunião, e ainda no facto do 1.º recorrente ter ficado impossibilitado de comparecer à reunião, pelo facto da convocatória lhe ter sido entregue fora de prazo, ficando, desta forma, impedidos de “fiscalizar” a actividade desenvolvida pela maioria ao longo do seu mandato e pugnar pelo interesse público.

Consideram violados, na petição de recurso, o disposto nos artigos 18.º, n.º 2 e 21.º do CPA, enquanto que, nas alegações, consideram que a sentença recorrida violou o disposto nos artigos 16.º, n.º2 e 17.º, n.º 3 do CPA, 821.º e 838.º do CA e 46.º do RSTA.

O Exm.º Magistrado do Ministério Público, no seu parecer de fls. 39, levanta a questão prévia das alegações dos recorrentes não atacarem a decisão recorrida em si, mas continuarem a assacar vícios ao acto impugnado, o que, conforme jurisprudência uniforme deste S.T.A., leva ao não conhecimento do recurso.

Mas, salvo o devido respeito, consideramos que lhe não assiste razão, porquanto, à mistura com vícios do acto impugnado, há ataques à sentença recorrida, designadamente nas alíneas E), F) e H) das suas conclusões - matéria das conclusões 5.ª, 6.ª e 8.ª., transcritas no relatório -, em que os recorrentes consideram que, contrariamente ao decidido, os vereadores que não foram convocados oportunamente - no respeito pelos prazos legais -para as reuniões, têm interesse directo, pessoal e legítimo em ver anuladas as deliberações tomadas nessa reunião da Câmara, uma vez que nela foram impedidos de participar plenamente, vendo, assim, feridos os seus direitos de vereadores.

Atacam, portanto, embora de forma não muito incisiva, a decisão recorrida, o que, quanto a nós, leva a que se conheça do mérito do recurso.

E conhecendo.

A legitimidade activa nos recursos contenciosos é atribuída aos titulares de um interesse directo, pessoal e legítimo no provimento do recurso ( artigo 821.º do C. Administrativo).

O interesse considera-se directo quando da procedência do recurso resulta para o recorrente um proveito efectivo e imediato e não futuro ou eventual, é pessoal quando o proveito se repercute na sua esfera jurídica, não se confundindo com o interesse da generalidade das pessoas ou de grupos de cidadãos e é legítimo quando não é reprovado pela ordem jurídica.

No caso “sub judice”, a sentença recorrida considerou que os recorrentes se limitaram a invocar que intervinham na qualidade de vereadores da recorrida e que, como vereadores da oposição, lhes competia fiscalizar a actividade desenvolvida pela maioria e pugnar pelo interesse público, pelo que, invocando, no fundo, apenas a defesa do interesse público e da legalidade, não eram titulares de um interesse directo, pessoal e legítimo digno de tutela legal e, como tal, careciam de legitimidade, porquanto o artigo 14.º, n.º 4 do CPA não lhes confere legitimidade para interpor recurso das deliberações que considerem ou repute de ilegais, que apenas aos presidentes dos órgãos é conferida.

E consideramos que tal posição não merece qualquer censura. Na verdade, a LAL não regula essa matéria, que, por isso, há-de ser regulada pelo CPA (artigo 1.º deste diploma).

E, de acordo com o n.º 4 do seu artigo 14.º, é conferida legitimidade aos presidentes dos órgãos colegiais para impugnar as deliberações dos órgãos a que presidem que considerem ilegais o que “a contrario sensu” impede a sua impugnação pelos restantes membros.

É a consagração, com efeito, de um contencioso objectivo, que visa proteger o interesse público e a defesa da legalidade, que só por ele - pelo Ministério Público a pelos actores populares - pode ser exercido.

No caso dos vereadores, já não funciona o contencioso objectivo, o que implica que, para terem legitimidade, tenham que ser detentores de um interesse directo, pessoal e legítimo no provimento do recurso.

Para que o interesse seja pessoal, o proveito do provimento do recurso há-de repercutir-se na esfera jurídico-pessoal dos recorrentes, enquanto cidadãos e não enquanto vereadores, qualidade esta que os transporta já para o plano institucional.

Na verdade, os direitos que os recorrentes invocam e que lhes são atribuídos pelos preceitos por eles referenciados, que, à primeira vista, podem parecer direitos pessoais, não o são de facto, mas sim direitos orgânicos ou estatutários, que estão orientados para a eficácia da actuação administrativa e para a legalidade dos actos que visam preparar e em cuja legalidade se repercutem.

A eficácia tem a ver com a actuação política, cuja sindicância não cabe aos tribunais, e a legalidade, *rectius* a sua defesa, apenas, no âmbito do órgão, ao seu presidente está atribuída.

Há, pois, que concluir que os recorrentes não são detentores de um interesse pessoal no provimento do recurso, pelo que carecem de legitimidade, como bem decidiu a decisão recorrida (vd, neste sentido, o acórdão nela citado, de 23-09-98, proferido no recurso n.º 40 833).

Improcedem, assim, as alegações dos recorrentes, pelo que o recurso não pode ser provido.

### 3. DECISÃO

Em face do exposto, acordam em negar provimento ao recurso e, em consequência, manter a decisão impugnada.

Custas pelos recorrentes, fixando-se o imposto de justiça em 200 euros e a procuradoria em metade.

Lisboa, 29 de Janeiro de 2002. — *António Bernardino Madureira* — *Pedro Manuel de Gouveia e Melo* — *Joaquim Marques Borges*.

## Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Recurso contencioso de acto inexistente.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*Carece de objecto o recurso contencioso fundado em vícios apontados a acto que inexistente material e juridicamente, pelo que o mesmo deve ser rejeitado dada a manifesta ilegalidade na sua interposição ( § 4º do art. 57º do R. S. T. A ).*

Recurso n.º 47.075 em que é recorrente José da Costa Pimenta e recorrido o Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais e de que foi Relator o Ex.mo Cons.º Dr. Marques Borges.

Acordam em conferência na 1ª Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

I. José da Costa Pimenta, juiz de direito, residente na R. Elias Garcia n.º 324, 6.º, letra E, 2700-335, Amadora, interpôs recurso contencioso da deliberação do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais (CSTAF) de 30 de Março de 1998, relativa ao processo 432, que decidiu estar o recorrente juridicamente vinculado por uma comissão de serviço no 2º Juízo do Tribunal Tributário de 1ª instância de Lisboa e, em consequência, sujeito ao poder disciplinar do CSTAF.

O recorrente imputou ao acto recorrido ter-se servido de documento forjado, sendo, como tal, crime, nos termos do art. 256º, n.º 1, alínea c) do Código Penal e acto nulo, nos termos do art. 133º, n.º 2 alínea c) do CPA.

II. Notificado o recorrente para constituir mandatário judicial, veio a fazê-lo, juntando a correspondente procuração.

III. Face ao decidido no pedido de suspensão de eficácia relativamente à deliberação objecto do presente recurso, o MP junto do STA pronunciou-se no sentido do recurso ser rejeitado por manifesta ilegalidade.

O recorrente notificado para se pronunciar sobre tal questão prévia nada veio dizer.

IV- Notificada a autoridade recorrida para responder, suscitou o CSTAF a questão relativa ao conteúdo da deliberação impugnada, considerando-a materialmente inexistente. Efetivamente, disse, o acto recorrido teve por conteúdo a aplicação ao recorrente da pena disciplinar de aposentação compulsiva e, não, “estar o recorrente juridicamente vinculado por uma comissão de serviço no 2º Juízo do Tribunal Tributário de Lisboa”. Deveria, pois, o recurso ser rejeitado com fundamento na falta de objecto.

V- Notificado de novo o recorrente para se pronunciar sobre a questão da inexistência material do acto impugnado nos termos e para os efeitos do n.º1 do art.54 da LPTA, manteve-se silente.

VI- O MP manteve a sua posição relativa à rejeição do recurso, acompanhando a posição da autoridade recorrida quanto à falta de objecto do presente recurso.

VII- Colhidos os vistos legais cumpre apreciar, desde já, a questão prévia suscitada.

A)- De acordo com os documentos juntos aos autos julga-se assente a seguinte matéria de facto:

1º

Por requerimento de 27 de Novembro de 1991, José da Costa Pimenta, juiz de direito, servindo no 4º Juízo do Tribunal Criminal de Lisboa, requereu ao Presidente do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais a sua admissão para o concurso para provimento do lugar de juiz do 2º Juízo do Tribunal Tributário de 1ª instância de Lisboa.

2º

Por deliberação do CSTAF de 16 de Março de 1991 foram ponderadas as candidaturas ao concurso aberto para o provimento do lugar de juiz do 2º Juízo do Tribunal Tributário de 1ª instância e graduado o ora recorrente em 1º lugar no concurso aberto para provimento do lugar de Juiz do 2º Juízo do T.T. de Lisboa, conforme aviso publicado no DR. II Série de 12-11-1991 e nomeado “nos termos das disposições combinadas dos arts. 90º nº 6 e 96º, nº 1, ambos do ETAF, em comissão permanente de serviço para o lugar de Juiz do 2º Juízo do T.T. de Lisboa.

3º

No DR. II Série de 3-6-1992 veio publicada a nomeação do “Licenciado José da Costa Pimenta, a exercer funções como juiz do Tribunal Criminal de Lisboa, 4º Juízo . . . em comissão permanente de serviço, juiz do 2º Juízo do Tribunal Tributário de 1.ª instância de Lisboa.

4º

Em 9.06.92 o Licenciado José da Costa Pimenta assinou o termo de aceitação da nomeação para o cargo de Juiz do 2º Juízo do Tribunal Tributário de 1.ª instância, em comissão permanente de serviço.

5º

Por deliberação de 30-3-1998 e relativamente ao processo nº 432 o CSTAF deliberou de acordo com o teor do documento junto aos autos de fls.59 a fls.87, que aqui se dá por integralmente reproduzido e de que se destaca o seguinte:

“Acta nº150 (. . .)

(. . .)9) Relativamente ao processo disciplinar instaurado ao Senhor Juiz de Direito Dr. José da Costa Pimenta, a exercer funções no 2º Juízo, 1ª Secção, do Tribunal Tributário de 1ª instância de Lisboa, foi apresentada uma proposta de deliberação pelo Senhor Conselheiro Relator do processo, consubstanciada na verificação da prática de todas as infracções constantes da acusação deduzida no processo disciplinar e com a punição dessas mesmas infracções com a pena única de Aposentação Compulsiva.

Efectuada a votação. . . foi a mesma aprovada. . .”

B) -Da fundamentação de facto e de direito

O recorrente atacou a deliberação do CSTAF de 30-3-1998 invocando que a mesma decidira estar o recorrente vinculado por uma comissão de serviço ao 2º Juízo do T. T. de 1ª instância de Lisboa e em consequência sujeito ao poder disciplinar do CSTAF.

Apontou, depois, na parte relevante, ao acto recorrido o vício de nulidade, considerando que essa nulidade resultaria de ter sido forjado

em 16-3-1992 um documento em que aparecia o recorrente nomeado para o 2º Juízo do T.T. de 1ª instância de Lisboa, sem autorização ou requerimento de ninguém, subtraindo-se à gestão e disciplina do Conselho Superior da Magistratura, para o submeter à do CSTAF, pelo que teria sido cometido o crime do art. 256º, nº 1, alínea c) do CPA.

Vejam os.

O recurso contencioso de anulação tem por objecto a declaração de invalidade ou anulação do acto recorrido (art. 6º do ETAF) sendo a sua causa de pedir os vícios que afectam o acto impugnado, tendo em atenção o seu teor ou conteúdo. É por isso que na petição de recurso é necessário identificar o acto recorrido e o seu autor, bem como indicar os preceitos ou princípios de direito considerados infringidos (art. 36º, nº 1, alíneas c) e d) da LPTA).

Como já foi referido no pedido de suspensão de eficácia o recorrente não provou a existência do acto cujo conteúdo refere, sendo inequívoco que a deliberação de 30 de Março de 1998 que o recorrente ataca e que foi proferida pelo CSTAF, não decidiu que o recorrente se encontrava vinculado por uma comissão de serviço ao 2º Juízo do T.T. de 1ª instância de Lisboa e em consequência sujeito ao poder disciplinar do CSTAF, mas, antes, aplicar ao ora recorrente uma pena de aposentação compulsiva.

O acto que o recorrente pretende impugnar, segundo o que referiu na sua petição inicial, não tem, assim, o conteúdo que lhe atribui, pelo que não há que apurar se um acto materialmente inexistente sofre dos vícios que o recorrente lhe imputa. É que, ao proceder pela forma indicada, o recorrente está a formular o pedido de nulidade de um acto com fundamento em vícios que o afectariam, quando tal acto inexistente material e juridicamente. Daí que a causa de pedir do presente recurso não tenha objecto, carecendo de objecto, igualmente, o recurso contencioso interposto.

DECISÃO:

Termos em que acordam nesta Secção e de acordo com o § 4º do art. 57º do RSTA em rejeitar o recurso contencioso dada a manifesta ilegalidade na sua interposição.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 150 Euros e a procuradoria em 75 Euros.

Lisboa, 29 de Janeiro de 2002. — *Joaquim Marques Borges* — *João Manuel Belchior* — *Adelino Lopes*.

## Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

**Assunto:**

*Fundamentação. Apoio público ao investimento.*

**Doutrina que dimana da decisão:**

*Está fundamentada a homologação de deliberação que indica as razões de direito com base nas quais decidiu reprovar uma ajuda financeira ao investimento no âmbito do Sistema*

*de Apoio aos Jovens Empresários (SAJE) e remete expressamente para um parecer técnico que contém a motivação de facto de forma concretizada e acessível a qualquer destinatário colocado na posição da recorrente.*

Recurso n.º 47.273; Recorrente: Azenha do Rei, Empreendimentos Turísticos, L.da; Recorridas: Comissão Nacional do "Saje" e Ministra do Planeamento; Relator: Ex.mo Cons.º Dr. Rosendo José.

Acordam em conferência na Secção do Contencioso Administrativo do STA:

I - Relatório.

AZENHA DO REI, EMPREENDIMENTOS TURÍSTICOS, LDA., interpôs o presente recurso contencioso contra a Senhora MINISTRA DO PLANEAMENTO e SECRETÁRIO DE ESTADO DA JUVENTUDE, para anulação dos despachos de 6.12.2000 e 14.11.2000, respectivamente, de homologação da deliberação da Comissão Nacional do SAJE - Sistema de Apoio aos Jovens Empresários, que reprovou a candidatura de apoio ao investimento que tinha apresentado.

O fundamento da impugnação é a falta de audiência do interessado e de fundamentação do acto.

Na resposta a Senhora Ministra do Planeamento diz, em resumo, que a própria recorrente refere ter sido ouvida e ter-se pronunciado sobre o projecto de decisão e quanto à fundamentação foi comunicado à recorrente na reunião com o Coordenador da Comissão Técnica que a proposta de indeferimento residia na data de aquisição do terreno e ruínas da Azenha, efectuada há mais de 90 dias da data da entrega da candidatura ao SAJE, como ela própria refere na resposta escrita que apresentou a essa audiência, revelando que teve acesso aos fundamentos da decisão.

O Senhor Secretário de Estado da Juventude não apresentou resposta nem interveio no recurso.

Em alegações finais a recorrente formulou as seguintes conclusões:

1.ª A comunicação do administrador do SAJE para a Recorrente afirmava que a candidatura aqui em causa havia sido reprovada por incumprimento do disposto na alínea a) do n.º 1 do art. 3.º da Resolução n.º 13/97, assim como do disposto nas alíneas b) e c) do art 40 do Decreto Lei n.º 22/97.

2.ª Segundo a dita comunicação, ter-se-ia constatado que o investimento previsto no dossier "não contempla todas as rubricas necessárias à completa implementação do projecto, uma vez que diversos equipamentos necessários não estão considerados no mapa de investimento", existindo ainda "investimento não contemplado no mapa de investimento, mas necessário à implementação do projecto, que foi realizado há mais de 90 dias da data de entrada da candidatura".

3.ª A afirmação de que o investimento não contempla todas as rubricas necessárias à implementação do projecto, não permite saber quais as rubricas que estão em causa assim como a alegação de que os equipamentos necessários não estão considerados no mapa de investimento nada esclarece sobre quais os equipamentos necessários nem sobre a razão de tal necessidade.

4.ª Igualmente a remissão para a alínea a) do n.º 1 do art. 3º da Resolução n.º 13/97, em nada contribui para o esclarecimento da Recorrente, uma vez que se limita a reproduzir, pela afirmativa,

a afirmação de que o investimento deve contemplar todas as rubricas necessárias implementação do projecto.

5.ª O mesmo se diga da remissão para a alínea b) do art. 4º do Decreto Lei n.º 22/97, que se limita a estipular a necessidade de demonstração da viabilidade económica e financeira do projecto.

6.ª Por outro lado, também a asserção segundo a qual existe investimento não contemplado no mapa de investimento, mas necessário à implementação do projecto, que foi realizado há mais de 90 dias da data de entrada da candidatura, nada elucida quanto ao investimento a que a entidade administrativa se reporta.

7.ª Os actos recorridos carecem, assim, de fundamentação, violando o disposto nos arts. 8º, 55º, 100º, 124º e 125º do Código do Procedimento Administrativo, e art.º 268º, n.º 3 da Constituição da República Portuguesa.

A Senhora Ministra do Planeamento contra-alegou sustentando que o acto se encontra fundamentado.

O EMMP emitiu o douto parecer de fls. 78 no sentido do não provimento do recurso porque a intervenção que teve na audiência prova que teve acesso a todos os elementos e razões pelas quais o projecto não foi apoiado, tendo-se atingido o objectivo fundamental visado pela exigência de fundamentação.

II A Matéria de Facto.

Mostra-se provado por documentos e por acordo:

A) A recorrente apresentou candidatura ao abrigo do DL 22/97, de 23 de Janeiro, com a redacção do DL n.º 16/98, de 25 de Junho, regime conhecido como SAJE - Sistema de Apoio a Jovens Empregados, que visava a reconstrução das ruínas de uma azenha e transformação numa exploração turística da modalidade "Casas de Campo".

B) A recorrente foi notificada nos termos dos artigos 100.º e 101.º para se pronunciar sobre a prevista decisão negativa da candidatura com os seguintes fundamentos:

-O investimento previsto no dossier de candidatura não contempla todas as rubricas necessárias à completa implementação do projecto, uma vez que diversos equipamentos necessários não estão considerados no mapa de investimento.

-Existe investimento não contemplado no mapa de investimento mas necessário à implementação do projecto que foi realizado há mais de 90 dias da entrada da candidatura.

-Nestes termos a candidatura não cumpre o disposto na al. a) do n.º 1 do artigo 3.º da Resolução do Conselho de Ministros n.º 13/97, de 25 de Janeiro, e o disposto nas alíneas b) e c) do art.º 4.º do DL n.º 22/97, de 23 de Janeiro, com a alteração introduzida pelo DL n.º 165/98, de 25 de Junho.

C) A recorrente apresentou a Contestação à Notificação da Proposta de indeferimento da sua candidatura de fls. 31-36, que se dá por reproduzida, na qual refere ter sido ouvida oralmente pelo Coordenador da Comissão Técnica, que esclareceu que a proposta de indeferimento se baseava na conjugação de dois factos:

-O projecto de investimento não contemplou a compra do terreno e das ruínas da Azenha e os mesmos (terreno e ruínas da Azenha) foram considerados, pelo SAJE, necessários à completa implementação do projecto;

-Esse mesmo investimento - aquisição das ruínas da Azenha e terreno envolvente - foi realizado há mais de 90 dias, à data da entrega da candidatura ao SAJE."

D) Em 25 de Outubro de 2000 a Comissão Nacional do SAJE "deliberou sobre a candidatura n.º L739 - Azenha do Rei, Empreendimentos Turísticos, Ld.ª, após realizada a audiência prévia de interessados e analisado o processo, foi reprovada por incumprimento do disposto na al. a) do n.º 1 do art. 3.º da Resolução do Conselho de Ministros n.º 13/97, de 25 de Janeiro, assim como do disposto nas als. b) e c) do art.º 4.º do DL n.º 22/97, de 23 de Janeiro, com a alteração introduzida pelo DL n.º 165/98, de 25 de Junho, de acordo com o parecer anexo a esta acta."

E) O parecer da Comissão Técnica para que remete a deliberação refere:

"A Comissão Técnica entende manter o parecer inicialmente proposto pelas seguintes razões:

Existe investimento não contemplado no mapa de investimentos e necessário à implementação do projecto, realizado há mais de 90 dias em relação à data de entrada da candidatura, no valor de 3000 contos, relativo ao terreno e edifício onde se irá realizar o investimento.

Saliente-se que este é um projecto de criação de empresa, pelo que no plano global de investimento deveria estar todo o equipamento adquirido pela empresa."

F) A deliberação da Comissão do SAJE foi objecto de homologação conjunta da Ministra do Planeamento e do Secretário de Estado da Juventude de 6.12.2000 e 14.11.2000.

### III - Apreciação.

A recorrente ataca o acto recorrido por falta de fundamentação que consistiria, num primeiro aspecto em se afirmar na comunicação do acto, que o investimento previsto no dossier "não contempla todas as rubricas necessárias à completa implementação do projecto, uma vez que diversos equipamentos necessários não estão considerados no mapa de investimento", existindo ainda "investimento não contemplado no mapa de investimento, mas necessário à implementação do projecto, que foi realizado há mais de 90 dias da data de entrada da candidatura".

Segundo a recorrente a afirmação de que o investimento não contempla todas as rubricas necessárias à implementação do projecto, não permite saber quais as rubricas que estão em causa, assim como a alegação de que os equipamentos necessários não estão considerados no mapa de investimento, nada esclarece sobre quais os equipamentos necessários nem sobre a razão de tal necessidade, e, também a asserção segundo a qual existe investimento não contemplado no mapa de investimento, mas necessário à implementação do projecto, que foi realizado há mais de 90 dias da data de entrada da candidatura, nada elucida quanto ao investimento a que a entidade administrativa se reporta.

Analisando o texto da deliberação impugnada, é manifesto que por remissão para o Parecer da Comissão Técnica foi concretizado como investimento realizado há mais de 90 dias e que não foi levado ao mapa de investimento, devendo tê-lo sido, a aquisição do terreno e edifício onde se irá realizar o investimento, no valor de 3000 contos.

E também se diz no parecer anexo à deliberação homologada, para o qual esta efectua expressa remissão que *o projecto apresentado pela recorrente é de criação de uma empresa*, pelo que o plano global de investimento deveria conter todo o equipamento adquirido pela empresa, sendo evidente que assim se esclarece a razão da exigência e se reporta ainda ao investimento para aquisição do terreno e a azenha.

A fundamentação referida, ainda que resumida, é acessível e concretiza todos os aspectos que a recorrente alega como tendo ficado omissos ou vagos, designadamente individualiza o investimento não contemplado no projecto como investimento, mas considerado necessário, e também as razões de assim ser considerado.

Em face do exposto torna-se evidente que o acto está fundamentado de facto de modo capaz de esclarecer qualquer destinatário colocado na posição da recorrente dos motivos pelos quais se decidiu daquele modo e não de outro, pelo que improcede o alegado vício de falta ou deficiência de fundamentação.

Por outro lado, resulta dos factos apontados que a audiência da interessada, designadamente a reunião em que foram oralmente esclarecidas as razões da proposta de indeferimento, permitiu à recorrente participar na formação do acto na posse de todos os elementos para entender quais eram as deficiências ou aspectos do projecto que conduziam ao parecer negativo, assim lhe proporcionando oportunidade de se pronunciar, como aliás o fez.

De modo que não se mostram violados os artigos 8.º, 100.º, 124.º e 125.º do CPA, nem o artigo 268.º n.º 4 da Const., e não é apresentada qualquer argumentação que permita a conclusão do recorrente de ter sido violado o artigo 55.º do CPA.

### IV - Decisão.

Em conformidade com o exposto acordam em negar provimento ao recurso.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça de 250 euros e 50% de procuradoria.

— Lisboa, 29 de Janeiro de 2002. — *Rosendo Dias José* — *Joaquim Marques Borges* — *António Bernardino Madureira*.

## Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Militar da Guarda Nacional Republicana. Dispensa de serviço. Medida estatutária. Constitucionalidade.*

### Doutrina que dimana da decisão:

1 — *A "dispensa de serviço" prevista no artº 94º da Lei Orgânica da Guarda Nacional Republicana (DL nº 231/93, de 26/6. (LOGNR) e no artº 75º do Estatuto do Militar da Guarda Nacional Republicana (DL nº 265/93, de 31/7 - EMGNR) é uma medida estatutária que visa a aferição de um perfil comportamental e caracterológico inadequado à permanência na GNR, ou seja, a verificação pelos órgãos competentes de que o agente perdeu aquelas condições ou possui uma estrutura caracterológica incompatível com a condição de militar da GNR.*

2 — *Os artºs 94º da LOGNR e 75º do EMGNR não são organicamente inconstitucionais, pois, não tendo na-*



- tureza inovatória, não invadem a reserva de competência legislativa da Assembleia da República.*
- 3 — *E também não são materialmente inconstitucionais, por pretensa violação do direito à segurança no emprego e do princípio da igualdade (art.ºs 53º e 13º da CRP), pois, por um lado, os pressupostos da aplicação da medida constituem "justa causa" para a cessação da relação de serviço, e, por outro lado, as características específicas deste "corpo especial de tropas" constituem fundamento material bastante para uma diferenciação de regimes relativamente aos funcionários públicos em geral e mesmo relativamente aos membros de outras forças de segurança."*
- 4 — *Não pode dizer-se que foram violados os princípios da igualdade e da proporcionalidade relativamente a despacho que aplicou a medida estatutária de dispensa de serviço a 2.º Sargento da Guarda Nacional Republicana que incorreu em conduta (em princípio, susceptível de ser considerada determinante da inviabilidade da relação funcional, em qualquer regime da relação de emprego, máxime a que implique funções de comando e o exercício da autoridade), materializada em factos traduzidos na apresentação de um documento falsificado para retirar proveito na progressão da carreira, insusceptível de comparação a situações de outros funcionários ou agentes de forças de segurança subordinados a diferente estatuto, sendo ainda certo que, por não existir um «direito à igualdade na ilegalidade» ou à «repetição dos erros», a tal não obsta a circunstância de a outros militares da Guarda Nacional Republicana, não ter sido eventualmente aplicada idêntica medida, perante factos cuja ilicitude porventura seja de igual gravidade.*

Recurso n.º 47.525; Recorrente: Mário Jorge Pereira Antunes; Recorrido: Ministro da Administração Interna; Relator: Ex.mo Cons.º Dr. João Belchior.

Acordam em conferência na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

#### I. RELATÓRIO

**MÁRIO JORGE PEREIRA ANTUNES**, com os sinais. dos autos, recorre do acórdão proferido no Tribunal Central Administrativo (TCA) que negou provimento ao recurso contencioso para ali interposto do despacho de 21/JAN/96 (A.C.I.) do Ministro da Administração Interna (E.R.) que determinou a sua dispensa de serviço.

Na sua alegação de recurso os recorrentes formularam as seguintes CONCLUSÕES:

1. O duto despacho recorrido fundamentou a dispensa de serviço do Recorrente nas normas do n.º 4 do art.º 94 do DL 231/93 de 26/6 e do n.º 3 do art.º 75 do DL 265/93 de 31/7.

2. Tais diplomas estão feridos de inconstitucionalidade orgânica, em virtude de o Governo ter legislado com competência legislativa originária e não ter sido autorizado a fazê-lo pela Assembleia da

República, em matéria de sua reserva relativa de competência legislativa. (alíneas b), d) e v) do n.º 1 do art.º 168º da CRP).

3. O Recorrente é um agente militarizado integrado na força de segurança G.N.R.

4. Só com a recentíssima publicação da notável Lei 145/99 de 1 de Setembro passou o Recorrente a estar sujeito a um regulamento disciplinar constante de diploma próprio, tal como já anteriormente acontecia para os militares, para os funcionários públicos e para os agentes militarizados da força de segurança P.S.P..

5. A medida sancionatória que resultar de um processo disciplinar ou do processo próprio de dispensa de serviço é, pela sua própria natureza, sempre uma sanção de natureza estatutária, e porque em ambos os casos é afectada a carreira profissional e a situação funcional do militar, modificando-a em prejuízo do agente.

6. O processo próprio de dispensa de serviço, por visar a aplicação de uma sanção estatutária, tem a natureza de um processo sancionatório tal como o processo disciplinar, por visar a aplicação de uma pena, tem também a natureza de um processo sancionatório.

7. O facto da sanção de dispensa de serviço prevista no n.º 2 do art.º 94 do DL 231/93 de 26 de Junho (LOGNR) ter a natureza de sanção estatutária não lhe retira o carácter de pena disciplinar e isto porque a sanção estatutária denominada "dispensa de serviço" constitui, tal como a pena disciplinar expulsa, uma sanção estatutária expulsa, não constituindo, enquanto tal, um género próprio, autónomo e distinto da pena disciplinar.

8. Os referidos DL 231/93 (LOGNR) e 265/93 (EMGNR) são aleadamente resultado do exercício da função legislativa do Governo nos termos da alínea a) do n.º 1 do art.º 201º da CRP ("Fazer decretos-leis em matéria não reservada à Assembleia da República), como deles expressamente consta.

9. E de ambos estes diplomas consta inegavelmente abundante matéria respeitante a direitos e garantias, ao regime estatutário geral e regime disciplinar dos agentes militarizados da GNR (vg., alíneas a), b) e c) do n.º 7 e n.º 8 do art. 39º, e art.ºs 92º, 93º e 94º, todos da LOGNR -e art.ºs 2º, 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10º, 11º, 14º, 15º, 19º, 22º e 75º do EMGNR).

10. Tais normativos (direitos, liberdades e garantias, regime disciplinar e regime da função pública) constituem matéria de reserva relativa de competência da Assembleia da República, como tal consignadas nas alíneas b), d) e v) do n.º 1 do art.º 168º da CRP.

11. A reserva de competência legislativa da Assembleia da República nesta matéria vale não apenas para as restrições mas também para toda a intervenção legislativa no âmbito dos direitos, liberdades e garantias (vd. art.ºs do Título II da parte I, n.º 8 (actual 19 do art.º 32.º da CRP, e - Vital Moreira - CRP anotada, 3.ª Edição pág. 672).

12. Igualmente, implicando a sanção de "dispensa de serviço" o termo da manutenção funcional, o "despedimento" do Recorrente, atinge irremediavelmente o seu direito à segurança no emprego consagrado no art.º 53.º da CRP.

13. Por outro lado, no respeitante às alíneas d) e v) do art.º 168.º da CRP., cabe à Assembleia da República definir a natureza do ilícito e os tipos de sanções e as regras gerais do processo disciplinar relativos a todos os ordenamentos sectoriais públicos ou de carácter público, em cujo âmbito, no mínimo, se inclui a força de segurança

GNR (cf. nº 4 do art.º 272.º - Título IX - Administração Pública, da C.R.P.).

14. Assim, o acto impugnado, ao ter fundamentado a "dispensa de serviço" aplicada ao Recorrente nos art.ºs 75º do EMG NR e 94º -1, 2 e 4 da LOGNR, fundamentou-se em normas formal e organicamente inconstitucionais, por as mesmas respeitarem a direitos e garantias fundamentais, ao regime geral de punição de infracções disciplinares e bases do regime e âmbito da função pública, matérias de reserva relativa da Assembleia da República -alíneas b ), d) e v) do art.º 168º da C.R.P. (3ª Revisão) - o que inquina o acto recorrido de vício de violação de lei.

15. O Governo legislador do EMG NR e da LOGNR quis prevenir um processo sancionatório e uma medida sancionatória com CARACTERÍSTICAS INOVADORAS, fazendo-o de uma forma sub-reptícia e ilegal ao redefinir a natureza do ilícito, definir o tipo de sanção e as regras gerais de outro tipo de processo - o processo próprio de dispensa de serviço.

16. Mesmo que erroneamente se entendesse que de mera repetição e transcrição se tratara, sempre importaria saber se os diplomas, onde tal matéria tinha sido já anteriormente regulada e que em 1993 teriam sido "copiados", tinham sido proferidos pelas entidades com competência legislativa para os proferir, pois o vício no caso inverso de incompetência originária contaminaria os diplomas que posteriormente os tenham vindo a acolher.

17. O Governo não só inovou legislativamente em relação às normas constantes dos DL 333/83, 465/77 e 142/77, como também estes primeiros dois diplomas ora referidos foram decretados sem a indispensável autorização da Assembleia da República nos termos da CRP então vigente (1982).

18. Hoje em dia, no fundamental, não existe nenhuma diferença significativa, nem quanto à sua missão nem quanto à sua tutela, entre a força de segurança GNR e a força de segurança PSP (estas sim, distintas na missão - vd. art.º 275º da CRP - e na tutela, das Forças Armadas).

19. E o que se constata, é que tanto para o comum trabalhador privado, como para o funcionário público em geral, como ainda também para o agente militarizado membro da força de segurança PSP, a ruptura do vínculo de emprego, fundada em justa causa, sempre se decide após a verificação e comprovação desta ser invariável e imperativamente apurada em sede de processo disciplinar integralmente assegurador das garantias de defesa do arguido.

20. No entender do Recorrente não existe uma só razão distinta ou argumento plausível que justifique e legitime poder ter sido, como foi, decidida a ruptura do vínculo de emprego através da originalíssima dispensa de serviço, processo inexistente, ao invés do processo disciplinar, nos restantes casos supra-indicados.

21. A indevida sujeição dos membros da GNR à medida estatutária de dispensa de serviço constitui notória violação daquele requisito e dos princípios constitucionais da proibição do excesso e da salvaguarda do núcleo essencial do direito fundamental (vd. por todos J.J.Gomes Canotilho - Direito Constitucional, 4ª edição, págs. 482 a 493), insitos nos nºs 2 e 3 do art.º 18.º da CRP, consubstanciando inequivocamente a violação dos princípios da igualdade e proporcionalidade arguida pelo Recorrente.

22. Em boa verdade, além de deverem ter fundamento na Constituição, cumpre sempre apurar se a especificidade estatutária concreta

exige aquela concreta restrição ao direito fundamental afectado (vd. 1.1. GOMES CANOTILHO, ob.cit. págs. 501 a 503). No caso dos autos claramente se constata o desrespeito pelos princípios da exigibilidade e da salvaguarda do núcleo essencial, em virtude de, por maior que seja o persistente esforço, não se conseguir vislumbrar o que possa justificadamente exigir a existência da dispensa de serviço na GNR e a sua não existência na PSP.

23. O Recorrente discorda fundamentadamente do modo processualmente ínvio como foi punido, e do tipo e da medida da sanção com que foi punido.

24. Ao invés do considerado no douto Acórdão recorrido o princípio da igualdade e da proporcionalidade foi ofendido, não só porque está em causa a legalidade do regime estatutário aplicado mas também porque a medida de dispensa de serviço aplicada a todos os membros da GNR envolvidos na prática de factos idênticos aos do Recorrente, resulta manifestamente desigual e desproporcionada em relação comparada às aplicadas (penas de inactividade, suspensão e até prisão disciplinar) em abundantes e variados outros casos, públicos e notórios, a membros das forças de segurança GNR e PSP que cometeram ilícitos de muito maior gravidade (como aliás, exemplificativamente, alegado pelo Recorrente no art.º 45º da petição inicial do Recurso CONTENTENCIOSO e foram os casos do sargento Santos e cabo Casca, acusados, e aliás já judicialmente condenados por homicídio, até com decapitação).

25. O douto acórdão recorrido não reconhecendo a inconstitucionalidade dos diplomas e das normas referidas tal como concretamente emergiram e foram aplicadas pelo despacho ministerial recorrido e negando provimento ao recurso contencioso, violou e fez irrónea aplicação dos art.ºs 13º, 18º n.ºs 1,2 e 3, 168º n.º 1 alíneas h), d) e v) e 277º n.º 1 da C.R.P. na versão anterior à última revisão.

A E.R. contra-legou sustentando a bondade do acórdão recorrido. Neste Supremo Tribunal, o Digno Magistrado do M.º P.º, através do seu parecer de fls. 131, louvando-se na posição sustentada pela E.R. propugna pela improcedência do presente recurso.

Colhidos os vistos legais cumpre apreciar e decidir.

## II. FUNDAMENTAÇÃO DE FACTO:

Tendo em vista o preceituado no n.º 6 do art.º 713.º do CPC, dão-se por reproduzidos os factos considerados provados no acórdão recorrido.

## III. FUNDAMENTAÇÃO DE DIREITO:

O que estava em causa no recurso contencioso era a impugnação do despacho de 21/JAN/96 do Ministro da Administração Interna que ao final do processo instaurado ao ora recorrente tendente à dispensa de serviço, determinou a sua dispensa de serviço, despacho fundado nas disposições conjugadas constantes do nºs 2 a 4 do art.º 94.º da Lei Orgânica da Guarda Nacional Republicana - LOGNR -, aprovada pelo DL 231/93, de 16 de Junho, e da al. a) do n.º 1 do art.º 75.º do Estatuto dos Militares da Guarda Nacional Republicana EMG NR-, aprovado pelo DL 265/93, de 31 de Julho, alterado pelo DL 298/94, de 24 de Novembro.

Ao A.C.I. era assacado, e em resumo, o seguinte:

Os citados diplomas (DL 231/93 e DL 265/93) com base nos quais foi aplicado o despacho recorrido foram editados pelo Governo sem autorização conferida pela Assembleia da República (A.R.), sendo que a matéria em causa, e uma vez que a *dispensa de serviço* se não

distingue essencialmente da pena disciplinar expulsiva, se insere na sua reserva relativa de competência, assim afrontando o estatuído nas alíneas b), d) e v) do n.º 1 do art.º 168.º da CRP.

Por outro lado, a aludida dispensa de serviço violava ainda, segundo o recorrente, os princípios constitucionais da igualdade e da proporcionalidade.

O acórdão recorrido, conhecendo de tais arguições, concluiu pela sua improcedência.

Com o assim decidido não se conforma o recorrente, reeditando na alegação de recurso, e como se viu, o que expendera em sede contenciosa.

Vejamos se lhe assiste razão.

Reza o citado artigo 94.º da LOGNR:

”Dispensa do serviço

1 - A dispensa do serviço dos militares dos quadros permanentes ocorre a pedido dos próprios ou por iniciativa do comandante-geral.

2 - A dispensa do serviço, quando da iniciativa do comandante-geral, pode ter lugar sempre que o comportamento do militar indicie notórios desvios dos requisitos morais, éticos, técnico-profissionais ou militares que lhe são exigidos pela sua qualidade e função, implicando tal medida a instauração de processo próprio com observância de todas as garantias de defesa e com a pensão de reforma que lhe couber.

3 - A dispensa do serviço a pedido do militar é da competência do comandante-geral.

4 - A adopção da medida prevista no n.º 2 deste artigo é da iniciativa do comandante-geral, ouvido o Conselho Superior da Guarda, competindo a decisão final ao Ministro da Administração Interna.

5 - Da decisão do Ministro da Administração Interna cabe recurso nos termos da lei.

Reza, por seu lado, o citado artigo 75.º do EMGNR:

”Dispensa por iniciativa do comandante

1 - Não pode continuar no activo nem na efectividade de serviço o militar dos quadros da Guarda cujo comportamento se revele incompatível com a condição de “soldado da lei” ou que se comprove não possuir qualquer das seguintes condições:

- a) Bom comportamento militar e cívico;
- h) Espírito militar;
- c) Aptidão técnico-profissional.

2 - O apuramento dos factos que levam à invocação da falta de condições referidas no número anterior é feito através de processo próprio de dispensa de serviço ou disciplinar.

3 - A decisão de impor ao militar a saída do activo e da efectividade de serviço é da competência do Ministro da Administração Interna, sob proposta do comandante-geral, ouvido o Conselho Superior da Guarda.

4 - A dispensa do serviço origina o abate nos quadros e a perda dos direitos de militar da Guarda, sem prejuízo da concessão da pensão de reforma nos termos da lei.»

Como se viu, segundo o recorrente, os diplomas onde se inserem as transcritas disposições padecem de inconstitucionalidade orgânica por violação das alíneas b), d) e v) do n.º 1 do artigo 168.º do diploma básico (na versão anterior à Revisão Constitucional de 1997), visto conterem eles matéria respeitante a direitos, liberdades e garantias, ao regime estatutário da Guarda Nacional Republicana e ao regime disciplinar dos respectivos militares; e, além disso, as ditas disposições,

na sua óptica, ferem os princípios constitucionais da igualdade e da proporcionalidade.

A propósito de as normas acima indicadas serem (ou não) compatíveis com a lei fundamental, concretamente se podem (ou não) ser incluídas em matérias concernentes a direitos, liberdades e garantias, de bases do regime e âmbito da função pública ou do regime geral de punição das infracções disciplinares, isto é, saber se as faladas disposições podem dizer respeito a tais matérias e, na afirmativa, se a sua edição através de diploma legislativo não credenciado parlamentarmente (ao menos no que toca ao que nessas mesmas disposições se encontra regulado) é passível de um juízo de censura, pode ver-se vasta jurisprudência deste STA e do TC, transcrevendo-se de seguida o recente o Acórdão n.º 504/200. do TC - Proc. 342/200-, de 28 de Novembro de 2000 (in DR II, n.º 4, de 5 de Janeiro de 2001, a págs. 193-196), proferido a respeito de acórdão deste STA e em que estavam em causa arguições similares à vertente.

Vejamos, pois:

”2.1. *Que os aludidos artigos 94.º e 75.º não podem, de todo em todo, ser considerados como algo respeitante às bases do regime e âmbito da função pública (cf, entre outros, e no tocante ao que deve ser entendido em tal conceito, o Acórdão deste Tribunal n.º 154/86, publicado nos Acórdãos do Tribunal Constitucional, 7.º vol., pp. 185-218), é circunstância que se não pode pôr em dúvida.*

*De outro lado, parece que sempre se imporia saber se aqueles normativos respeitam, como defende o recorrente, a matéria disciplinar, e isto sem se entrar, desde já, no problema de saber se, mesmo a dar-se resposta afirmativa àquela questão, ainda assim, por se tratar, nessa hipótese, de uma medida disciplinar que seria específica de um determinado grupo de agentes do Estado (cf, no sentido de que os militares e agentes militarizados são de considerar como agentes do Estado, Gomes Canotilho e Vital Moreira, Constituição da República Portuguesa Anotada. 3.ª ed., p. 949), a edição legislativa referente aos mesmos normativos haveria de ser submetida aos ditames constitucionalmente impostos para o regime geral de punição das infracções disciplinares.*

*A jurisprudência tomada pelo Supremo Tribunal Administrativo, de que é exemplo o acórdão impugnado e que daquela se faz eco, tem sustentado, sem discrepâncias, que a medida de dispensa do serviço é uma medida de natureza estatutária que se não confunde com qualquer pena disciplinar.*

*Também essa postura foi defendida no parecer exarado pela Procuradoria-Geral da República no processo n.º 54/79 e que se encontra publicado no Boletim do Ministério da Justiça, n. 292, pp. 148-158, relativamente a uma medida de conteúdo semelhante à ora em apreço constante do Regulamento de Disciplina Militar, aprovado pelo Decreto-Lei n. 142/77, de 9 de Abril, e interpretada autenticamente pelo Decreto-Lei n.º 203/78, de 24 de Julho.*

*Não se poderá, porém, como faz o acórdão recorrido, dizer expressamente que o mesmo foi defendido no Parecer da Comissão Constitucional n.º 32/79 (in Pareceres da Comissão Constitucional, 10.º vol., pp. 81-196).*

*É que, muito embora neste último parecer se dissesse, por entre o mais, que «[...] na verdade, a natureza autónoma das medidas estatutárias, com fundamentos e fins diversos dos das penas disciplinares, torna aquelas independentes da extinção, quer do procedimento disciplinar, quer do criminal; são realidades que nada lhes dizem e que se*

*movem em campos diferentes, não se chocando entre si», também se aceitava «que a constitucionalidade das medidas estatutárias possa ser discutida», mas que, simplesmente, isso teria de ser posto à luz do Regulamento de Disciplina Militar, corpo normativo que, então, estava fora do objecto daquele parecer.*

*Convém-se que, de um ponto de vista lógico jurídico e, até, não afastando a perspectiva constitucional, se apresenta como um caminho cheio de escolhos a questão de se afirmar, sem mais, que a denominada sanção estatutária representa uma realidade diferente das sanções disciplinares (para maiores desenvolvimentos, cf. o voto de vencido apostado ao mencionado parecer da Comissão Constitucional pelo vogal conselheiro Luís Nunes de Almeida, no qual se defendeu que o que caracteriza as sanções estatutárias «não é o tipo de infracção que ela visa punir nem o processo conducente à respectiva aplicação, nem a entidade que a pode aplicar», mas sim o facto de ela, «afectar a situação jurídica do agente, atingindo-o como tal; isto é, uma certa sanção é sempre estatutária desde que afecte o estatuto profissional do agente, desde que o atinja na sua carreira profissional ou situação funcional, modificando-as em seu prejuízo».*

*Mas, mesmo que se concluisse que as denominadas sanções estatutárias haveriam de ser entendidas como sanções disciplinares, ao menos para efeitos do seu tratamento constitucional, nem por isso se haveria de seguir inelutavelmente à conclusão a que chega o recorrente.*

*2.2- De facto, esgrime este com a circunstância de as normas em apreciação terem sido editadas por diplomas governamentais que não foram precedidos de autorização concedida pela Assembleia da República.*

*É que, mesmo aceitando que a matéria regulada nos artigos 94.º da Lei Orgânica da Guarda Nacional Republicana e 75.º do Estatuto dos Militares da Guarda Nacional Republicana dissesse respeito a matéria disciplinar (e continuando a pôr de remissa o problema acima focado) ou a matéria conexada com direitos, liberdades e garantias (enquanto criadores de situações que podem ser vistas como afectando a carreira ou situação profissional dos militares da Guarda Nacional Republicana e, por isso, com ligação à própria segurança no emprego), o que se torna nítido é que a medida de dispensa de serviço ali estatuida não é algo de inovatoriamente consagrado.*

*Na realidade, uma tal medida, com um figurino em tudo semelhante, encontrava-se já prevista no Regulamento de Disciplina Militar e com reporte ao Decreto-Lei n.º 203/78 - um e outro editados pelo órgão então dotado de poderes constitucionais para tanto -, Regulamento esse que veio a ser aplicável aos militares da Guarda Nacional Republicana [cf. o n.º 1 do artigo 69.º e o n.º 1 do artigo 32.º, ambos da Lei n.º 29/82, de 11 de Dezembro, e os artigos 2.º, alínea e), e 16.º, estes da Lei n.º 11/89, de 1 de Junho; hoje em dia, contudo, após a entrada em vigor da Lei n.º 145/99, de 1 de Setembro, aquele corpo especial de tropas ficou dotado de um regulamento de disciplina próprio]. Justamente por isso, ou seja, porque essa medida já lhes era aplicável, se explicitou no Decreto-Lei n.º 333/83, de 14 de Julho, ao sistematizar as normas referentes à orgânica da Guarda Nacional Republicana que o militar do quadro permanente da Guarda Nacional Republicana no activo ou na efectividade de serviço que não convenha ao serviço ou ainda por razões de ordem moral, física, militar e técnico-profissional poderá ser dispensado do serviço ou passar às situações de reserva, reforma ou separado do serviço, após o apuramento processual dos factos (cf. artigo 70.º, n.º 1), sendo uma tal decisão da competência do coman-*

*dante-geral, mediante parecer favorável do Conselho Superior da Guarda (n.º 2 do mesmo artigo).*

*Não se pode, assim, dizer que a medida a que se reportam as normas em causa trouxe, relativamente aos militares da Guarda Nacional Republicana, algo de novo ou, se se quiser, lhes impôs uma medida à qual não estavam anteriormente sujeitos, ou se inovou, com carácter interpretativo ou integrativo ou conferindo uma acrescida e qualificada dimensão de natureza substantiva quanto à respectiva natureza, quanto às linhas rectoras do procedimento conducente à sua aplicação (cf. sobre o ponto, entre outros, o Acórdão deste Tribunal n.º 174/93, nomeadamente o seu n.º 6.2, publicado nos Acórdãos do Tribunal Constitucional, 24.º vol., pp. 57-164).*

*3 - Afastado que seja o invocado vício de inconstitucionalidade orgânica, nem por isso a questão fica resolvida.*

*De facto, o recorrente suscita problemas de desconformidade material com o diploma básico que se impõe equacionar.*

*Assim, mesmo partindo de uma óptica de harmonia com a qual a situação de dispensa do serviço tem, necessariamente, a ver com o direito à segurança no emprego, por isso que permitiria a cessação do efectivo desempenho de uma «relação laboral» e, conseqüentemente, seria afectado o artigo 53.º da Constituição, sempre se dirá que aquela medida não está conceptualizada de molde a poder-se concluir que a mesma é ou pode ser aplicável ad libitum, antes só o podendo ser se ocorrerem causas precisas, indicadas nas normas em questão.*

*Na verdade, como aliás se escreveu no acórdão ora sub judicio, o militar da Guarda Nacional Republicana só será abatido aos respectivos quadros após se ter concluído, em processo próprio, que não reúne as condições essenciais para o exercício das respectivas funções, sendo que, pela natureza das suas atribuições e pelo modelo de organização daquele corpo especial de tropas, são de exigir dos seus militares condições especiais de permanente aptidão física, psíquica e psicológica, comportamentos pautados por estritos rigores éticos de coesão interna e acentuado espírito de disciplina, condições e comportamentos estes que, a não serem seguidos, são justificativos da não manutenção efectiva da acima indicada «relação laboral».*

*Não poderá, desta sorte, equiparar-se a medida de dispensa de serviço a um caso de despedimento sem justa causa.*

*A exigência de uma causa adequada à cessação da efectiva «relação laboral» e a exigência de um processo que assegure plenamente garantias de defesa em relação ao militar está amplamente consagrada nas normas em apreciação.*

*4 - Sustenta ainda o recorrente que a consagração da medida em análise viola o princípio da igualdade, consagrado no artigo 13.º da Constituição, pois que não havendo diferença «quanto à sua missão nem quanto à sua tutela entre a força de segurança» GNR e a força de segurança PSP», não se justificaria que os membros da primeira estivessem sujeitos à medida enquanto não estavam os da segunda.*

*No que concerne ao princípio da igualdade, é já muito abundante a jurisprudência deste Tribunal. Citam-se, assim, a título exemplificativo, os Acórdãos n.ºs 186/90, 330/93, 335/94 e 565/96 (publicados na 2.ª série do Diário da República de, respectivamente, 12 de Setembro de 1990; 30 de Julho de 1993, 30 de Agosto de 1994 e 16 de Maio de 1996), de onde se pode extrair que o princípio da igualdade postula que se dê tratamento igual a situações de facto essencialmente iguais e tratamento diverso a situações de facto desiguais.*

O princípio da igualdade não proíbe a diversidade de tratamento. O que veda é o estabelecimento de distinções sem fundamento racional e objectivo, ditadas pela irrazoabilidade e, logo, pelo mero arbítrio (parafraseando Vieira de Andrade, *Os Direitos Fundamentais na Constituição de 1976*, p. 299, o que importa «é que não se discrimine para discriminar»).

Por isso, impõe-se - para apurar se o princípio da igualdade é violado quando se está perante soluções legislativas que regulam de forma diversa situações que, *prima facie*, podiam merecer o mesmo tratamento - saber se o legislador, ao adoptar essa solução, no exercício da sua liberdade de conformação, foi enformado por situações de facto que reclamam diversos tratamentos, que parametrizados finalisticamente encontram razoabilidade e adequação na respectiva consagração.

Em face destas considerações, há que reconhecer que são profundas as diferenças entre as forças de segurança Guarda Nacional Republicana e Polícia de Segurança Pública.

A primeira é, seguramente, uma força de segurança que, como deflui do artigo 1.º da Lei Orgânica da Guarda Nacional Republicana, é constituída por militares organizados num corpo especial de tropas, tem dependência do Ministro da Defesa Nacional, no que respeita à uniformização e normalização da disciplina militar, do armamento e do equipamento, pode ser colocada na dependência operacional do Chefe do Estado-Maior-General das Forças Armadas em caso de guerra ou em situação de crise (cf. o artigo 9.º da mesma lei orgânica), está subordinada a princípios de comando e os seus militares estão sujeitos a aquartelamento e enquadramento hierárquico muito próximo do das Forças Armadas. Estas características aproximam, pois, os militares da Guarda Nacional Republicana e a respectiva organização daquelas outras típicas da instituição militar (cf. quanto a estas, o Acórdão deste Tribunal n.º 103/87, nos Acórdãos do Tribunal Constitucional, 9.º vol., pp. 83 a 182).

O mesmo se não passa com a Polícia de Segurança Pública, acerca da qual se não pode dizer, como o recorrente diz, que dela fazem parte «agentes militarizados» dessa força de segurança que, por o serem, ou melhor, não obstante o serem, não estão sujeitos a medida idêntica à sub specie (o recorrente alude ainda a que os militares das Forças Armadas não estão também sujeitos a tal medida, o que, viii-se já, não corresponde à realidade); por outro lado, não se pode sustentar que esta força de segurança seja uma força de segurança militar, pois que, indubitavelmente, está organizada e hierarquizada em termos acentuadamente diversos reportadamente à Guarda Nacional Republicana.

As características que enformam esta Guarda e a aproximam da instituição militar, ao que há que aditar, além disso, o que foi referido numa parte do 4.º § do antecedente n.º 3, constituem, destarte, todo um condicionalismo que deverá ser considerado como suporte bastante para que se conclua que não se apresenta irrazoável ou desprovida de fundamento racional (ou seja, que se não apresente como arbitrária) a solução consistente na adopção da medida de dispensa do serviço em relação aos militares da Guarda Nacional Republicana (à semelhança do que existe para os militares das Forças Armadas) e que, relativamente aos membros da Polícia de Segurança Pública, uma medida de idêntico jaez não tenha consagração.

Não se vislumbra, por isso, violação do princípio da igualdade.

5 - Refira-se, por último, que se não lobra que a consagração legal da medida de dispensa de serviço se revele, em si, desproporcionada quando

estejam em causa comportamentos que, objectivamente, são de considerar acentuadamente graves, como é o caso daquele que foi prosseguido pelo recorrente e que ditaram a aplicação da medida na vertente situação.

Efectivamente, como já se assinalou acima, muito embora essa medida acarrete uma cessação do efectivo desempenho de uma «relação laboral», não deixará de se reconhecer que os pressupostos de facto que legalmente são estipulados para que a mesma seja tomada são de tal monta que, para um corpo especial de tropas tal como a Guarda Nacional Republicana, com as características a que já se fez alusão, seria inexigível a manutenção ao serviço de militares que adoptaram comportamentos indicadores de notórios desvios dos requisitos morais, éticos, técnico-profissionais ou militares que têm de ser apanágio do respectivo desempenho de serviço, sob pena de não poderem ser prosseguidos os objectivos cometidos àquele corpo especial de tropas.

(. . .)

”Em virtude de nenhuma razão nova ser invocada, cumpre reeditar e sufragar tal doutrina.

Ainda como jurisprudência do TC, e proferido a respeito de acórdão de situação em que estavam em causa arguições similares à vertente, poderá ver-se ainda o acórdão de 30 de Janeiro de 2001 - Proc. n.º 356/00. Por mais recente veja-se o Ac. do Plenário do T.C. de 13 de Nov. 01, no D.R. 2.ª, 2ª S, de 25 Jan. 02.

Aliás a mesma doutrina, pode ver-se reafirmada em recentes acórdãos deste STA proferidos a propósito de situações em que estava em causa a mesma ordem de factos imputada ao aqui recorrente. Vejam-se, assim, os seguintes acórdãos: de 29 de Setembro de 1999 (rec. 45082), de 29 de Fevereiro de 2000 (rec. 45578), de 2 de Março de 2000 (rec.45563) e de 3 de Maio de 2000 (rec. 44593).

Importa ainda, e atentando propriamente no A.C.I., sindicado pelo douto acórdão recorrido, curar saber se, ao invés do que também foi julgado, se os princípios da igualdade e da proporcionalidade foram ofendidos por aquele acto, não porque não tenha sido aplicada a mesma medida a todos os membros da Guarda Nacional Republicana envolvidos na prática de factos semelhantes aos cometidos, mas porque a medida de dispensa de serviço a todos aplicada resulta manifestamente desigual e desproporcionada se comparada às aplicadas (penas de inactividade, suspensão e até prisão disciplinar) noutros casos, a membros das forças de segurança que cometeram ilícitos de muito maior gravidade (cf. conclusões 24ª e 25ª da alegação).

Deve dizer-se desde já que deve considerar-se impropriedade tal alegado erro de julgamento.

Efectivamente, como, perante argumentação semelhante, este Supremo Tribunal afirmou nos citados acórdãos de 29 de Setembro de 1999, de 2 de Março e de 3 Maio de 2000, os factos praticados pelo recorrente, que ele não põe em crise, são de gravidade comprometedor da manutenção da situação de efectividade de serviço na Guarda Nacional Republicana. Na verdade, apresentar um documento falsificado para retirar proveito na progressão da carreira é conduta, em princípio, susceptível de ser considerada determinante da inviabilização da relação funcional, em qualquer regime da relação de emprego, máxime a que implique funções de comando e o exercício da autoridade.

De todo o modo, não são susceptíveis de comparação as situações de outros funcionários ou agentes de forças de segurança subordinados a diferente estatuto. Nem a circunstância de a outros militares da

Guarda Nacional Republicana não ter sido eventualmente aplicada idêntica medida, perante factos cuja ilicitude porventura seja de igual gravidade, é suficiente para demonstrar o uso de critério ostensivamente inadmissível no caso do recorrente. Quando muito, poder-se-ia concluir que também a esses outros agentes se ajustava a aplicação da mesma medida, sendo no entanto certo que, como afirmam Vital Moreira e Gomes Canotilho, em anotação ao art.º 13.º da CRP, não existe um «direito à igualdade na ilegalidade», ou à «repetição dos erros», podendo a Administração afastar-se de uma prática anterior que se mostre ser ilegal.

Ingressando na Guarda, o recorrente assumiu os deveres e direitos que integram o estatuto especial dos membros dessa força de segurança. Ora, o recorrente não nega que aos restantes sargentos da Guarda Nacional Republicana como ele envolvidos em uso de documento falso para induzir em erro relativamente às respectivas habilitações literárias, nos termos já vistos, foi por igual aplicada a medida de dispensa de serviço.

Improcedem, assim, na sua totalidade, as conclusões da alegação do recorrente.

#### DECISAO:

Nos termos e com os fundamentos expostos, acordam em negar provimento ao presente recurso jurisdicional, confirmando o acórdão recorrido.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 200 euros e a procuradoria em 100 euros.

Lisboa, 29 de Janeiro de 2002. — *João Manuel Belchior* — *Rui Manuel Pinheiro Moreira* — *Américo Joaquim Pires Esteves*.

### Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

#### Assunto:

*Telecópia. Alegações em recurso jurisdicional. Originais. Sanção.*

#### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Os originais dos articulados apresentados através de telecópia devem ser remetidos ou entregues na Secretaria Judicial, no prazo de sete dias sob pena de não aproveitar à parte o acto praticado através da telecópia (cf. art.º 4.º n.ºs. 3 e 5 do Dec. Lei n.º 28/92 de 27/02).*
- 2 — *Deve assim ser julgado deserto recurso jurisdicional em que o recorrente, após haver sido admitido o recurso, enviou por telecópia as alegações de recurso mas não fez juntar aos autos no referido prazo de sete dias o original daquelas alegações.*

Recurso nº 47 597; Recorrente: Armando Ferreira dos Reis; Recorrida: Junta Autónoma das Estradas; Relator: Exmº Consº Dr. João Belchior.

Acordam em conferência na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

#### I - RELATÓRIO

**ARMANDO FERREIRA DOS REIS**, com os demais sinais dos autos, recorre para este Supremo Tribunal Administrativo da sentença do Tribunal Administrativo do Círculo de Coimbra (TAC) que julgou improcedente a acção declarativa de condenação instaurada contra a **JUNTA AUTÓNOMA DE ESTRADAS**, actual **ICERR**, para efectivação de responsabilidade civil emergente de acto de gestão pública, cuja causa de pedir radicava sinteticamente na circunstância de haver embatido contra uma árvore caída na via pública por cuja conservação era responsável.

Admitido o recurso, fez o recorrente juntar aos autos, com data de 28/FEV/01, a telecópia de fls. 150 -166, contendo as alegações de recurso.

Posteriormente, a fls. 168-184, foi junto aos autos, com a data de 9/MAR/01, um duplicado rubricado e assinado da referida telecópia.

Neste Supremo Tribunal, o Exmº Magistrado do M.º P.º, tendo vista nos autos, emitiu parecer no sentido de que deve julgar-se deserto o recurso, tendo sido dada ao recorrente a possibilidade de se pronunciar.

Colhidos vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

#### II. FUNDAMENTAÇÃO

Como se viu, admitido o recurso da sentença proferida no TAC, o recorrente remeteu a este tribunal, em 28/FEV/01, a telecópia de fls. 150 -166, contendo as alegações de recurso.

Posteriormente, a fls. 168-184, foi junto aos autos, com a data de 9/MAR/01, um duplicado rubricado e assinado da referida telecópia.

Neste Supremo Tribunal, o Exmº Magistrado do M.º P.º, tendo vista nos autos, a fls. 191, suscitou a questão da de o presente recurso se dever considerado deserto, aduzindo paro o efeito:

“Nos termos do art.º 4.º, n.º 3, do DL 28/92, de 27/2, o recorrente . . . tinha o prazo de sete dias para apresentar o original das alegações.

Não o tendo feito, não será de aproveitar o acto através de telecópia (neste sentido, vide ac. de 20/5/98-rec. 43726, de 15/12/-rec. 41817, de 27/01 /99-rec. 42537 e de 9/10/97-rec. 39219).”

Notificado o recorrente para se pronunciar sobre tal parecer do M.º P.º, veio o mesmo dizer em síntese o seguinte:

- a 28/FEV/01, via fax, remeteu ao TAC as alegações de recurso, de que juntou como prova a fotocópia de fls. 194-202;

- posteriormente, a 8/MAR/2001, foram os originais da alegações enviados, por via postal, ao TAC, juntando em abono do que afirma os docs. de fls. 203 e 204;

- à cautela junta “novos originais das alegações”.

Vejamos:

*Prima facie*, impõe que se anote que o aludido documento de fls. 194-202, a que se refere o recorrente, corresponde não à invocada telecópia inserta já nos autos a fls. 150 -166 (via por que foram enviadas as alegações), mas antes a fotocópia do referido duplicado junto aos autos a fls. 168-184, com data de entrada no TAC a 9/MAR/01. Não courou, pois, o recorrente de analisar com o cuidado que se lhe impunha

os documentos com que intentava comprovar a sua posição face à questão suscitada.

A possibilidade de as partes praticarem actos processuais através de telecópia, hoje já prevista no art.º 150.º n.º 3 do C. P. Civil (Dec. Lei n.º 329-A/95 de 12/12, com a alteração decorrente da lei n.º 6/96 de 29/2), foi introduzida pelo Dec. Lei n.º 28/92 de 27 de Fevereiro, diploma que continua a regular os termos dessa utilização.

Dispõe o art.º 4.º do Dec. Lei n.º 28/92, no seu n.º 3:

“Os originais dos articulados, bem como quaisquer documentos autênticos ou autenticados apresentados pela parte, devem ser remetidos ou entregues na secretaria judicial no prazo de sete dias contado do envio por telecópia, incorporando-se nos próprios autos.”

No caso concreto, estamos perante a apresentação de uma alegação de recurso jurisdicional através de telecópia, e a questão que se põe, pois, é a de saber se foi dado cumprimento ao citado n.º 3 do art.º 4.º do DL 28/92. Isto é, se no prazo de sete dias foi apresentado o respectivo original, sem o que não será de aproveitar o acto feito através de telecópia (cf. n.º 5 do citado art.º 4.º).

Como se viu, a posição do recorrente perante a questão suscitada é no sentido de que tendo, efectivamente remetido por telecópia a referida peça processual (a 28/FEV/01), posteriormente (a 8/MAR/2001), procedeu ao envio dos originais da alegações, por via postal, ao TAC.

Em abono do que afirma junta os docs. de fls. 203 e 204, os quais consistem em fotocópias, de uma carta datada de 8/03/2001 enviada ao Secretário do TAC na qual afirma remeter “as alegações para juntar à Acção Ordinária n.º 43/99... conforme meu fax de 28/02/2001” e de um registo postal, com referência ao mesmo processo, datado de 8/03/2001 e remetido ao mesmo Secretário do TAC.

Ora, o que é afirmado pelo recorrente, no que ora interessa e como irá ver-se, nem sequer carecia de ser invocado, visto corresponder aos elementos já constantes dos autos antes da sua referida intervenção. Isto é, corresponde efectivamente ao que se mostra documentado nos autos que, uma vez admitido o recurso, ali se encontra junta, com data de 28/FEV/01, telecópia contendo as alegações de recurso.

A questão reside em saber se em cumprimento do disposto no citado n.º 3 do art.º 4.º do Dec. Lei n.º 28/92 foi, no concernente prazo, junto o respectivo original.

Ora, independentemente da posição que se adopte quanto à natureza do documento alegadamente remetido a 8 de Março e com data de entrada no TAC no dia seguinte, pode desde já concluir-se como vem invocado pelo M.º P.º que o recorrente não deu cumprimento ao disposto no citado n.º 3 do art.º 4.º do Dec. Lei n.º 28/92, no ponto em que tal remessa ocorreu para além do “prazo de sete dias contado do envio por telecópia”, visto que a telecópia contendo as alegações foi expedida a 28/FEV/01, e a remessa do pretenso original foi feita, como afirma e documenta, a 8/MAR/01. Como o aludido prazo de sete dias terminava a 7 de Março de 2001 (4.ª feira), não foi, assim, atempada a remessa de um tal documento.

Em resumo, no apontado condicionalismo não pode aproveitar ao recorrente a actividade processual que desenvolveu com vista à alegação do recurso que interpôs, sendo por outro lado manifestamente a destempe a apresentação dos “novos originais das alegações”, juntos a fls. 205-214, em resposta à questão suscitada.

### III. DECISÃO:

Nos termos e com os fundamentos, e tendo em vista o disposto no art.º 291.º, n.º 2, do CPC, acordam em julgar deserto o recurso interposto da sentença que julgou a acção.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria respectivamente em 150 e 75 euros.

lisboa, 29 de Janeiro de 2002. — *João Manuel Belchior* — *Rui Manuel Moreira Pinheiro* — *Américo Joaquim Pires Esteres*.

### Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

#### Assunto:

*Deficiente das Forças Armadas - DFA. Direito de opção pelo serviço activo. Declaração de inconstitucionalidade. Efeitos.*

#### Doutrina que dimana da decisão:

- I — *A declaração de inconstitucionalidade, se cria um vazio legislativo no âmbito da norma em questão, repristina porém o direito anterior, directo ou subsidiário, não incompatível, aplicável ao caso, que se mantém com os pressupostos e condições que enuncia.*
- II — *A declaração de inconstitucionalidade da al. a) do nº 7 da Portaria 162/76, de 24 de Março, fazendo cair a norma, induz a sua inexistência. Porém, sem embargo da manutenção da restante regulamentação sobre DFA's, intocada pelo acórdão do Tribunal Constitucional.*
- III — *Tal declaração não tem o efeito constitutivo do direito de opção pelo ingresso no serviço activo quando ele já pôde ter sido exercido ao tempo do DL 210/73.*

Recurso nº 7.950; Recorrente: Emílio José Marques Mendes; Recorrido: Chefe do Estado Maior do Exército; Relator: Exmº Consº Dr. Rui Pinheiro.

Acordam na Scção do Cntencioso Aministrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

**EMÍLIO JOSÉ MARQUES MENDES**, id. nos autos, recorre para este Supremo Tribunal do acórdão do Tribunal Central Administrativo que negou provimento ao recurso contencioso que interpôs do indeferimento tácito do **CHEFE DO ESTADO MAIOR DO EXÉRCITO**, que se formou sobre o seu requerimento de ingresso no serviço activo, no regime que dispensa plena validade.

São as seguintes as conclusões da sua alegação:

1º Pede-se a devida vénia para aqui dar como integralmente reproduzidas a Petição de Recurso e as Alegações vertidas em sede

do mesmo (Recurso Contencioso de Anulação nº 182/97), por se manter como válida a sua argumentação.

Salvo o devido respeito por opinião diversa,

2º **O Recorrente tinha o direito a optar pelo serviço activo, no regime que dispensa plena validade à data do seu requerimento de ingresso no serviço activo e face ao enquadramento legal invocado** ( Artigos 1º e 7º do Decreto-Lei nº 210/73, de 09 de Maio, "ex vi" artigo 20º do Decreto-Lei nº 43/76, de 20 de Janeiro, nº 6 alínea a) da Portaria nº 162/76 de 24 de Março e Artigo 13º da Constituição da República Portuguesa).

Vejam os.

3º A sua qualificação de DFA operou-se automaticamente em virtude de se encontrar abrangido pela situação contemplada na alínea c) do nº 1 do Art.º18 do Decreto-Lei nº 43/76 de 20 de Janeiro:

*"São considerados automaticamente DFA: Os considerados deficientes ao abrigo do disposto no Decreto-Lei nº 210/73, de 09 de Maio "*.

Na verdade,

4º O diploma legal aplicável ao recorrente à data do seu acidente foi o Decreto-Lei nº 210/73 de 09 de Maio, por força da redacção do seu Artº 17º: *"O presente diploma aplica-se aos militares que se tenham tornado inválidos pelos motivos indicados no artigo 1º a partir de 1 de Janeiro de 1961, inclusive "*.

5º Que previa a possibilidade do exercício do direito de opção dos militares do quadro do complemento e do seu ingresso no serviço activo, desde que vítimas de acidentes ou doenças em campanha. Posto isto,

6º **É consensual que o recorrente, pelo seu posto e qualidade de DFA, acidentado nas campanhas do Ultramar pós-1961, era beneficiário daquele regime legal ( DL 210/73 de 09/05 )**.

7º **E, aliás, continuou a sê-lo, por força do disposto no Artº 20º do Decreto-Lei nº 43/76 de 20 de Janeiro:** *"Todos os direitos, regalias e deveres dos DFA ficam definidos no presente decreto-lei e no Decreto-Lei nº 295/73, de 09 de Junho, com expressa revogação do Decreto-Lei nº 210/73, de 09 de Maio, excepto os seus artigos 1º e 7º"*. ( por rectificação de 16/03/76 ).

8º **A Portaria nº 162/76 de 24 de Março, destinada a "regulamentar as situações transitórias" emergentes do Decreto-Lei nº 43/76, de 20 de Janeiro, veio todavia a restringir essa possibilidade de opção,** na redacção da sua alínea a) do nº 7 daquela Portaria:

*"Aos DFA nas situações de reforma extraordinária ou de beneficiários de pensão de invalidez que já puderam usufruir do direito de opção nos termos da legislação então em vigor não é reconhecido o direito de poderem optar pelo ingresso no serviço activo"*.

Assim,

9º O recorrente que teoricamente já dispusera da possibilidade de requerer o seu ingresso no activo no âmbito da aplicação do Decreto-Lei nº 210/73, de 09 de Maio, e Portaria nº 848/73 de 05 de Dezembro - e o sentido da expressão "já puderam usufruir do direito de opção", significa um direito potencial de opção, independentemente de ter sido exercido ou não - ficou, por força daquele preceito, impossibilitado de exercer o direito de opção pelo ingresso no activo, como se dispunha para os restantes DFA na alínea a) do nº 6, nºs 12 e 14 da Portaria nº 162/76, de 24 de Março.

10º O Tribunal Constitucional pelo Acórdão nº 563/96, publicado no Diário da República nº 114, 1ª Série-A, de 16 de Maio de 1996,

pág. 1150 e seguintes, veio pôr fim à controvérsia suscitada pelo Exmº Provedor de Justiça, declarando a *"inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da norma constante da alínea a) do nº 7 da Portaria 162/76 de 24 de Março, por violação do princípio da igualdade consagrado no artigo 13º da Constituição da República Portuguesa"*, legitimando a petição de ingresso no serviço activo do recorrente.

11º Em virtude da declaração de inconstitucionalidade o recorrente limitou-se a requerer o seu ingresso no serviço activo, pois o seu **direito de opção (res)surgiu porque terminou o impedimento legal de o fazer**.

12º Nesse sentido, confrontem-se os Acórdãos do Tribunal Central Administrativo, proferidos nos Processos nº 180/97 (1.ª Secção da 2.ª Subsecção) e 104/97:

*"( ... ) Em suma, por força da entrada em vigor do DL 43/76 todos os militares considerados deficientes nessa data, gozam do direito de optar pelo ingresso no serviço activo, ao abrigo dos artigos 1º e 7º do DL 210/73, independentemente de terem podido, ou não, exercer esse direito anteriormente "*.

13º **O regime do Decreto-Lei nº 43/76, de 20 de Janeiro, designadamente o direito de opção pelo ingresso no serviço activo (cfr. artº 7º do citado diploma e consequentes Portarias nºs 162/76 de 24 de Março e 94/76 de 24 de Março), está e mantém-se em vigor.**

14º **A atestá-lo, resultam as qualificações recentes de Deficiente das Forças Armadas (ex-militares da guerra colonial) com o consequente pedido e ingresso no serviço activo, em virtude de satisfazerem as reabilitações vocacional e profissional, a saber:**

Portaria 364/98 - João Filipe Brás Fontes Frade;  
Portaria 365/98 - José Francisco Pereira Machado Dray;  
Publicada no Diário da República nº 94, II Série, de 22 de Abril de 1998 (pág. 5280);  
Portaria 429/88 - José Francisco Martins Jorge;  
Publicada no Diário da República nº 191, II Série, de 17 de Agosto de 1999 (pág. 12155);  
Despacho 15 862/99 - Manuel Jesus Botelho Torres Carvalho;  
Publicada no Diário da República nº 215, II Série, de 14 de Setembro de 1999 (pág. 13 892);  
Despacho 17 871 /99 - António Pexirra Generoso;  
Despacho 17875/99 - Joaquim Vitória Mação;  
Publicado no Diário da República, II Série, de 18 de Outubro de 1999 (pág. 15 486);  
Despacho 19 727 - Joaquim Mendes Piteira;  
Publicado no Diário da República, nº 11, II Série, de 14 de Janeiro 2000 (pág. 861 e 862);  
Despacho 1031/2000 - José Silvestre Maciel Campos;  
Despacho 1033/2000 - Fernando Salvador Vigário;  
Despacho 1034/2000 - José Bruno Fernandes Neto

**Pelo exposto, e salvo o devido respeito,**  
15º **Improcede o argumento aduzido pela sentença recorrida de inexistência de base legal que suporte o pedido do aqui recorrente, na medida em que a lei está em vigor.**

16º Ainda que a mesma lei (regime do direito de opção pelo ingresso no serviço activo - Art 7º do Decreto-Lei nº 43/76, de 20/01) se considere inadequada ou injusta, o certo é que tem de ser cumprida - Cfr. Artºs 203º e 205º, nº 2, da Constituição da República Portuguesa e os Acórdãos do STJ de 18-12-1974, in BMJ 242º-163), STJ de 18-12-74, in BMJ 242º-169, RC de 30-06-97, in BMJ 208º-199 e RE de 28-11-1985, in BMJ 353º-529.



## SEM PRESCINDIR

17º Nunca o recorrente teve a pretensão de ser abrangido pelo Decreto-Lei nº 134/97 de 31/05, porquanto aquele diploma teve apenas como destinatários militares dos quadros permanentes - o que, seguramente, não é o caso do recorrente, pois pertence aos quadros de complemento...

18º Configurando tal diploma um caso de omissão inconstitucional, porque violador do princípio da igualdade...

Neste Tribunal o Excelentíssimo Magistrado do Ministério Público foi de parecer que deve ser dado provimento ao recurso, pois que, uma vez declarada, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade do artº 7º, al. a) da Port. 162/76, "o seu nº 6, al. a) não pode deixar de ser aplicado, até por maioria de razão, aos já considerados deficientes antes do DL 43/76 e que, depois, foram mantidos automaticamente como DFA nos termos do artº 18º deste último diploma" - ac. de 3 de Julho de 2001, rec. 47 413.

O processo tem os vistos dos Excelentíssimos Juizes Adjuntos. CUMPRE DECIDIR.

## I - MATÉRIA DE FACTO.

A - O recorrente foi incorporado no serviço militar em 9.1.69.

B - Pertencendo aos quadros de complemento, com o NIM 19124869.

C - Em virtude de acidente ocorrido no cumprimento do serviço militar obrigatório, foi qualificado Deficiente das Forças Armadas (DFA).

D - Tendo-lhe sido atribuído o grau de incapacidade de 75%, por Junta Hospitalar de Inspeção, homologada em 21.1.74.

E - Passando à situação de pensionista de invalidez, por ser DFA, em 23.2.79, com o posto de 2º Sargento Miliciano.

F - Após a entrada em vigor do Dec-Lei 43/76, de 20 de Janeiro, nunca efectuou opção pelo serviço activo, por se encontrar impedido pela alínea a) do nº 7 da Portaria 162/76, de 24 de Março, de requerer tal opção (*este facto é aceite pela entidade recorrida - cfr. fls. 18 e 19*).

G - O Tribunal Constitucional, pelo Acórdão nº 538/96, publicado no DR nº 114, I série-A, de 16 de Maio de 1996, pág. 1150, declarou "(...) a inconstitucionalidade com força obrigatória geral da norma constante da alínea a) do nº 7 da Portaria 162/76, de 24 de Março, por violação do princípio da igualdade consagrado no art. 13º da CRP".

H - O recorrente, em 26 e Junho de 1996, por carta registada enviada para o Quartel General da Região Militar Norte, requereu ao Chefe do Estado Maior do Exército o seu ingresso no serviço activo, nos termos da Portaria 162/76, de 24 de Março.

I - Até à data não lhe foi comunicada qualquer decisão.

## II - O DIREITO.

Improcede o presente recurso.

A tese do recorrente é, substancialmente, a de que o seu direito de opção pelo serviço activo - que dispense plena validade - concedido pelos artigos 1º a 7º do DL 210/73, de 9 de Maio, sob cuja égide foi qualificada DFA, e mantido pelo artigo 20 do DL 43/76, de 20 de Janeiro, mas retirado pela al. a) do nº 7 da Portaria 162/76, de 24 de Março, **ressurgiu** com a declaração de inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, desta última norma, operada pelo acórdão do Tribunal Constitucional nº 563/96, de 10 de Abril, tanto quanto, por esta via, terminou o impedimento do exercício do direito de opção, que se mantém plenamente em vigor nos termos do DL 43/76 e da referida Portaria.

Esta tese é sugestiva, mas não procede.

Não há dúvidas que, com a declaração de inconstitucionalidade operada pelo acórdão 563/96 do TC. (1) - ( Pº 198/93 ), se pretendeu, em última análise, (...) assegurar que a todos os DFA fosse dada a possibilidade de optarem pelo serviço activo, caos nos termos definidos no Decreto-Lei nº 43/76 ". (2)

Porém, como em qualquer decisão jurisdicional, esta asserção tem que ser compreendida, não só dentro dos poderes de cognição do Tribunal no caso, mas também, e sobretudo, sem prejuízo da aplicação das demais leis não controvertidos, evidentemente. Ou seja, a declaração de inconstitucionalidade, se cria um vazio legislativo no âmbito da norma em questão, repristina porém o direito anterior, directo ou subsidiário, não incompatível, aplicável ao caso, que obviamente se mantém com os pressupostos e condições que enuncia.

O TC entendeu que violava o princípio da igualdade regimes jurídicos diversos de opção pelo serviço activo quanto a DFA's, consoante estes fossem qualificados antes ou depois do DL 43/76, tanto quanto, irmanando-os esta última lei, a al. a) do nº 7 da Portaria 162/76, de 24 de Março, pretendendo regulamentá-la, criou uma divergência insustentável de oportunidades, na medida em que aos primeiros não permitia, como aos restantes, aquela opção quando o DFA se encontrasse já na situação de reforma extraordinária ou beneficiário de pensão de invalidez e tivesse podido já usufruir do tal direito de opção nos termos da legislação então em vigor, no caso o DL 210/73, de 9 de Maio.

Mas nada mais que isto decidiu o Tribunal Constitucional.

Nomeadamente, não pode ampliar-se a decisão de inconstitucionalidade a outras normas do regime vigente, daqueles diplomas legais, que não foram abrangidas pela declaração, nomeadamente às condições de opção da altura, perfeitamente imunes ainda, ao tempo, ao juízo de inconstitucionalidade.

Ou seja: a declaração de inconstitucionalidade da al. a) do nº 7º da Portaria 162/76, fazendo cair a norma, induz a sua inexistência. Porém, sem embargo da manutenção da restante regulamentação sobre DFA's, intocada pelo acórdão pelo TC.

O que significa que, face à declaração de inconstitucionalidade, militares na situação do recorrente, não podem já fazer a opção pelo serviço activo, embora por razões de impossibilidade material do decurso dos prazos e condições dos artigos 1º a 7º do DL 310/73, (3) não atinentes, pois, com as da declaração de inconstitucionalidade.

Não pode, assim, falar-se de uma reconstituição da carreira do militar, permitindo-lhe, agora e ainda, fazer ou porventura renovar o direito de opção, mas antes, e diferentemente, de uma reconstituição limitada à inexistência da norma da al. a) do nº 7º da Portaria 162/76, porque o legislador não criou outra situação alternativa, como fez, por exemplo, para os casos do DL 134/97, de 31 de Julho (4).

(1) Publicado no DR, I série-A, de 16 de Maio de 1996.

(2) Neste sentido, v.g. o ac. TC de 3 de Outubro pºpº, in DR, II, nº 275, de 27 do corrente, págs. 19697 e ss.

(3) Nomeadamente, o nº 1 do artigo 15º do DL, 210/73, de 9 de Maio, apenas conferia o prazo de 1 ano, contado a partir do início da vigência do diploma, para fazer a opção pelo serviço activo.

(4) Mesmo assim, como se sabe, o DL 134/97 não trata, por impossibilidade material segundo o respectivo preâmbulo, neste aspecto do direito de opção pelo serviço activo, da reconstituição natural da situação.

Ora, o DL 43/76 dispõe, no artigo 20º:

*Todos os direitos, regalias e deveres dos DFA ficam definidos no presente decreto-lei, com expressa revogação do Decreto-Lei nº 210/73, de 9 de Maio, excepto os seus artigos 1º e 7º.*

Significa isto que tal norma ressaltou, da aplicação imediata do DL 43/76 aos já qualificados deficientes face ao DL 210/73, o direito de opção pelo serviço activo, que, assim, continuou para eles a regular-se pelo último diploma, precisamente nos exceptuados artigos 1º a 7º.

Os parâmetros da opção pelo serviço activo do DL 210/73, há muito, porém, que estão esgotados no tempo, seja por aplicação directa do seu artigo 15º, nº 1, ou do artigo 7º do DL 43/76, de 20 de Janeiro, não interessa aqui e agora precisar qual.

Não podia assim a entidade recorrida deferir a pretensão do recorrente, pelo que nenhuma censura há a fazer ao acto contenciosamente recorrido.

Como, já se decidiu neste Tribunal <sup>(5)</sup> (...) *a declaração de inconstitucionalidade dessa norma, tendo embora o efeito de a suprimir da ordem jurídica, não converte em oportuno e tempestivo o requerimento que, se a norma não existisse «ex ante», teria que ser formulado num passado já remoto. A circunstância de um preceito ser declarado inconstitucional não permite aos que acatarem a sua pretérita observância, a possibilidade de retomarem o assunto já encerrado e de questionarem a solução que ele recebeu. Ademais, (...), se realmente pretendia (...) optar pelo ingresso no serviço activo, podia ter enunciado então esse pedido com base na inconstitucionalidade do nº 7, al. a) da Portaria nº 162/76, sendo, agora certo que teria êxito nessa sua pretensão.*

Por outras palavras, dizemos nós: a declaração de inconstitucionalidade da norma da al. a) do nº 7 da Portaria 162/76, de 24 de Março, não tem o efeito constitutivo do direito de opção pelo ingresso no serviço activo quando ele já pode ter sido exercido ao tempo do DL 210/73.

Nestes termos se decide NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, mantendo-se a decisão recorrida.

CUSTAS PELO RECORRENTE

TAXA DE JUSTIÇA: 40 000\$00 digito, 200 Euros

PROCURADORIA: 20 000\$00 digito, 100 Euros.

Lisboa, 29 de Janeiro de 2002. — *Rui Pinheiro* — *Adelino Lopes* — *Manuel Ferreira Neto* (Vencido. Continuou a ter por correcta a tese a propósito sustentada nos acs de 3.7.01 e de 16.10.01 nos recs 47 413 e 47 8239 respect., de que fui relator).

## Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Deficiente das Forças Armadas - Revisão da pensão de reforma.*

<sup>(5)</sup> Ac. STA de 10.10.01, rec. 46 812.

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — Os deficientes das Forças Armadas, assim qualificados ao abrigo do DL nº 43/76, de 20 de Janeiro, não cabem na previsão do artigo 1º do DL nº 134/97, de 31 de Maio.*

*II — Só a discriminação injustificada, não o tratamento desigual se desiguais forem as situações, é susceptível de violar o princípio da igualdade.*

Recursos nº 48.063; Recorrente: António Mealha da Ponte; Recorrido: Almirante Chefe do Estado-Maior da Armada; Relator: Ex.mo Cons.º Dr. Rui Pinheiro.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

**ANTÓNIO MEALHA DA PONTE**, id. nos autos, recorre para este Supremo Tribunal do acórdão do Tribunal Central Administrativo que negou provimento ao recurso contencioso por ele interposto do despacho, de 30 de Dezembro de 1997, do **ALMIRANTE CHEFE DO ESTADO MAIOR DA ARMADA**, que indeferiu, mandando arquivar, o requerimento em que pedia a revisão da pensão de reforma, nos termos do Decreto-Lei nº 134/97, de 31 de Maio.

São as seguintes as conclusões da sua alegação:

1. O Decreto-Lei nº 43/76, de 20 de Janeiro, não anulou o artigo 1º do Decreto-Lei nº 210/73, de 9 de Maio, antes pelo contrário houve a preocupação dele continuar a vigorar na ordem jurídica.

2. O recorrente foi qualificado Deficiente das Forças Armadas na vigência do Decreto-Lei nº 43776, de 20 de Janeiro, mas foi-lhe aplicada uma norma (artigo 1º, nº 2) que já existia no Decreto-Lei nº 210/73, de 9 de Maio, e que permaneceu em vigor.

3. Negar ao recorrente os direitos previstos no Decreto-Lei nº 134/97, de 31 de Maio, seria atribuir-lhe tratamento desigual, relativamente àqueles que em situação idêntica vem a gozar de tais direitos, apenas pela circunstância de a decisão de qualificação de DFA ter sido proferida após a entrada em vigor do Decreto-Lei nº 43/76, de 20 de Janeiro, o que equivale a uma interpretação contrária ao princípio da igualdade consagrado pelo artigo 13º da Constituição da República Portuguesa.

4. Como o recorrente ficou com uma percentagem de deficiência maior que aqueles que puderam optar pelo serviço activo, e, conseqüentemente, teve que ser reformado extraordinariamente, ao não o promoverem tratam-no de forma mais favorável, o que contraria o artigo 13º da Constituição da República Portuguesa, e viola-se o artigo 1º do Decreto-Lei nº 134/97, de 31 de Maio.

5. O artigo 1º do Decreto-Lei nº 134/97, de 31 de Maio, deve ser interpretado de modo a incluir os militares qualificados como deficientes das Forças Armadas (DFA) após a entrada em vigor do Decreto-Lei nº 43/76, de 20 de Janeiro, nomeadamente os que o foram ao abrigo do disposto no Decreto-Lei nº 210/73, de 9 de Maio.

6. Interpretação contrária do artigo 1º do Decreto-Lei nº 134/97, de 31 de Maio, que só considera aplicável a quem tenha passado a situação de reforma extraordinária e qualificado DFA antes da entrada em vigor do Decreto-Lei nº 43/76, de 20 de Janeiro, é inconstitucional por violação do princípio da igualdade consagrado no artigo 13º da Constituição.

O Almirante Chefe do Estado-Maior da Armada também alegou, tendo concluído:

1. O recorrente não está abrangido pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 134/97, de 31/5, como bem considerou o mui douto Acórdão ora recorrido.

2. Na verdade, a decisão que o qualificou como DFA foi tomada ao abrigo das normas do Decreto-Lei nº 43/76, de 20/1, tendo todo o inerente processo decorrido nos termos do mesmo diploma.

3. O Decreto-Lei nº 134/97 só é aplicável aos militares qualificados automaticamente como DFA's ou que o tenham sido nos termos do Decreto-Lei nº 210/73.

4. Em consequência, o Recorrente não é um dos destinatários das suas normas, pois não faz parte de um daqueles grupos.

5. Afinal, é o momento em que é proferido o acto de qualificação que determina o regime jurídico aplicável e não o momento da ocorrência dos pressupostos dessa qualificação.

6. Tem esta tese constituído doutrina constante e pacífica desse Venerando Tribunal e recentemente do Tribunal Central Administrativo. . .

Neste Tribunal, o Excelentíssimo Magistrado do Ministério Público foi de parecer que o recurso não merece provimento, de acordo com vasta jurisprudência, que cita, tanto quanto se tem entendido que os DFA's qualificados, como tal, ao abrigo do DL 43/76, não beneficiam do regime instituído pelo DL 134/97, sem violação do princípio da igualdade.

O processo tem os vistos dos Excelentíssimos Juizes Adjuntos.  
**CUMPRE DECIDIR.**

#### **I - MATÉRIA DE FACTO:**

A - O recorrente, ora agravante, prestou serviço militar no Ultramar.  
B - Nesse período, em Outubro de 1964, o recorrente sofreu um acidente.

C - Por despacho de 23.08.83 do Vice-Almirante Superintendente dos Serviços do Pessoal da Armada, por delegação do CEMA, foi considerado que a doença do ora agravante - hipoacusia bilateral com zumbidos -foi adquirida em serviço de campanha e por motivo do mesmo e que a úlcera duodenal foi agravada em serviço de campanha e por motivo do mesmo.

D - Em sessão de 22.11.83, da Junta de Saúde Naval, homologada em 21.12.83, pelo Vice-Almirante SSP por delegação do CEMA, o recorrente foi considerado incapaz para o serviço activo, sendo-lhe atribuído um grau de incapacidade de 32,5% em campanha.

E - Por ter sido dado incapaz para o serviço activo, o recorrente teve baixa do serviço activo, sendo registado na reserva da Armada a contar de 21.12.83.

F - Por despacho de 22.3.89, o Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Defesa Nacional reconheceu ao recorrente a condição de Deficiente das Forças Armadas (DFA).

G - Na data referida em F) e pelo motivo constante dessa mesma alínea, o recorrente transitou para a situação de reserva para a reforma extraordinária.

H - O recorrente requereu ao abrigo do art. 1º do Dec-Lei nº 295/73, de 9.06, a atribuição do posto a que teria ascendido.

I - Por despacho de 19.12.96 do Almirante CEMA, exarado no requerimento do recorrente, foi deferido o seu pedido e o mesmo graduado no posto de Sargento-Mor.

J - Em 31 de Maio de 1997, foi publicado o Dec-Lei nº 134/97.

L - Na sequência da publicação do diploma referido em J, em 2.9.97, o recorrente dirigiu um requerimento ao Administrador da Caixa Geral das Aposentações solicitando "a revisão da sua Pensão de Reforma no posto em que se encontra graduado".

M - A "Repartição de Reservas e Reformados" da Marinha, em 13.10.97, elaborou a informação nº 8CH/97 - "Promoções de DFA's por aplicação do DL 134/97, de 31 de Maio" - onde se refere, além do mais, o seguinte:

"(...) 4 - Dado as dúvidas levantadas na interpretação do DL 134/97. . . foi promovida e realizada nesta Repartição uma reunião com chefes das repartições dos outros dois ramos para uniformização de critérios.

5 - Ficou então acordado que ficariam abrangidos por aquele diploma os militares que:

(...)

c Tivessem passado à reforma extraordinária até 25 de Abril de 1976 (data a partir da qual, conforme consta do preâmbulo do DL 134/97, produz efeitos a declaração de inconstitucionalidade da norma posta em vigor pela Portaria 162/76).

(...)

8 - Remetem-se igualmente os originais dos requerimentos dos militares que não são abrangidos, com a informação do motivo por que não o são, propondo-se que sobre estes seja exarado o seguinte despacho colectivo:

"Arquive-se, uma vez que o pedido não pode ter seguimento, dado que, não reunindo os requisitos indicados no artº 1º do DL 134/97, não pode ser promovido nos termos do mesmo diploma"

N - Na parte superior do requerimento referido em M, em 30.12.97, a autoridade recorrida, ora agravada, exarou o seguinte despacho:

"Arquive-se uma vez que o pedido não pode ter seguimento dado que, não reunindo os requisitos indicados no artº 1º do DL 134/97, não pode ser promovido nos termos do mesmo diploma".

#### **II - O DIREITO.**

A questão jurídica que é submetida à consideração deste Tribunal consiste em saber se o recorrente contencioso, ora agravante, qualificado deficiente das Forças Armadas - DFA - já ao abrigo do DL 43/76, de 20 de Janeiro, pois só por despacho de 21.12.83 do Vice-Almirante CEMA foi homologado o parecer da JSN que considerou uma incapacidade de 32,5%, em campanha, e incapaz para o serviço activo, pode ser considerado DFA ao abrigo do DL 210/73, de 9 de Maio, para efeitos do artigo 1º do DL 134/97, de 31 de Maio.

A resposta a tal questão - que tem sido posta bastas vezes ao Tribunal - tem sido objecto de decisões uniformemente negativas.

O agravante não traz argumentação nova que não tivesse sido rebatida já em jurisprudência reiterada deste Tribunal que, assim, sistematicamente, tem tomado decisões no sentido da ora agravada.

Assim, vai usar-se da faculdade do artigo 705º do CPC, aplicável ao contencioso administrativo por força do artigo 102º LPTA, fazendo remissão para o acórdão de 6 de Março de 2001, proferido no rec. 47 043, e seus termos, dando-os aqui por inteiramente reproduzidos e dele juntando cópia integral.

Apenas se acrescentará que a exclusão da situação do ora recorrido do artigo 1º do DL 134/97, de 31 de Maio, não viola o artigo 13º da CRP.

Na verdade, só a discriminação injustificada, não o tratamento desigual se desiguais forem as situações, é susceptível de violar o princípio da igualdade.

Ora, a situação do ora recorrido é juridicamente desigual da situação dos deficientes das Forças Armadas assim qualificados ao abrigo do DL 210/73, de 9 de Maio.

O recorrido foi qualificado DFA outrossim em 1983, ao abrigo do DL 43/76, que aquele revogou, e não é a circunstância da sua situação fáctica de incapacidade poder eventualmente caber no DL 210/73 que vai fazer reportar retroactivamente a incorporação num direito já não vigente, sem norma que expressamente o permita.

Foi desígnio do legislador, por motivos de interesse público, que não cabe aqui discutir, alterar os pressupostos da aplicação do estatuto DFA. Tal faculdade faz parte integrante da álea do poder político que lhe está subjacente e o destinatário da nova norma não pode invocar direitos adquiridos numa situação em que não os detém certamente por a lei que supostamente os confere ter cessado já a sua vigência.

Nestes termos, se decide **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO**, mantendo o acórdão recorrido.

**CUSTAS PELO RECORRENTE.**

**TAXA DE JUSTIÇA: 40 000\$00, digo, 200 Euros.**

**PROCURADORIA: 30 000\$00, digo, 150 Euros.**

Lisboa, 29 de Janeiro de 2002. — *Rui Manuel Pinheiro — Adelino Lopes — Manuel Ferreira Neto.*

## Acórdão de 6 de Março de 2001.

### Recurso n.º 47.043.

Acordam na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo (2ª Subsecção):

O Chefe do Estado-Maior da Armada vem recorrer para esta Secção do acórdão do Tribunal Central Administrativo que com base em incompetência (agravada) e vício de violação de lei “anulou” o despacho da mesma autoridade, de 30/12/97, que ordenou o arquivamento (“arquite-se” é o seu teor literal) do requerimento que José Lucas de Oliveira, melhor identificado nos autos, lhe tinha dirigido em 25/9/97 e no qual solicitava a “revisão da sua pensão de reforma ao abrigo do DL n.º 134/97, de 31 de Maio”.

Nas suas alegações para este Supremo Tribunal conclui o ora recorrente - o Chefe do Estado-Maior da Armada - do seguinte modo, que se passa a transcrever:

“1. O mui douto Acórdão recorrido carece de razão, ao concluir pela incompetência da entidade recorrida para denegar o pedido do recorrente;

“2. Como carece de razão ao entender que este é abrangido pelas normas do DL n.º 134/97, de 31/5;

“3. Tal diploma veio conceder aos militares seus destinatários a promoção ao posto que teriam ascendido, caso a sua carreira se tivesse desenvolvido normalmente;

“4. A revisão da pensão de reforma é a necessária sequela de tal promoção, sendo um acto consequente da decisão de promoção, por revestir determinado conteúdo em resultado da prática do acto anterior;

“5. Pelo que o pedido de revisão da pensão só faria sentido, se o interessado tiver direito e lhe for concedida a promoção do art. 1º do DL n.º 134/97 pela entidade como pretende para o efeito;

“6. E a entidade exclusivamente competente para decidir de tais promoções é a Entidade Recorrida, como reconhece o próprio e douto acórdão ora impugnado;

“7. Como tal, os Serviços da Entidade Recorrida tinham, necessariamente, de apreciar a situação do Recorrente em termos dos requisitos da promoção definida no art. 1º em apreço;

“8. Concluindo que não se encontrava nas condições de lhe ser aplicado este artigo, assim o informaram, originando a decisão recorrida no processo;

“9. Quer esses Serviços, quer a Entidade Recorrida, agiram no âmbito estrito da sua competência legal;

“10. Decidindo-se pelo arquivamento, porque o Recorrente não podia ser promovido nos termos do art. 1º do DL n.º 134/97, por não reunir os requisitos aí definidos, a Entidade Recorrida limitou-se a exercer a competência que a própria lei lhe atribuiu;

“11. Na verdade, se o Recorrente não podia ser promovido, nos termos do art. 1º do DL n.º 134/97, não faria qualquer sentido remeter o processo à Caixa Geral de Aposentações, pois esta não detém competência para apreciar, alterar ou revogar a referida decisão;

“12. Em tal contexto, não se verifica o vício de incompetência considerado pelo mui douto Acórdão Recorrido, que assim enferma de erro de julgamento, determinante do vício de violação de lei, concretamente das normas dos arts 1º e 3º do DL n.º 134/97;

“13. Quanto ao vício de violação na aplicação concreta daquele art. 1º, que o mesmo e douto Acórdão imputa ao acto recorrido, é inexistente;

“14. O recorrente foi qualificado DFA por despacho do Almirante CEMA, de 28/1/86, nos termos e ao abrigo das normas do DL n.º 43/76;

“15. Como esse Venerando Tribunal vem ensinando, o estatuto de deficiente é definido pelo ordenamento jurídico vigente ao tempo da prolação do acto administrativo de qualificação;

“16. Se o despacho de qualificação do Recorrente foi proferido nos termos daquele DL n.º 43/76, é-lhe aplicável o regime daí decorrente e não o anterior;”

17. Mais ainda, era em face das normas do referido diploma que tinha de se apurar a qualificação do recorrente, ainda que as suas deficiências ou doenças fossem anteriores à data da sua entrada em vigor, conforme doutrina constante desse Venerando Tribunal;

“18. Pelo que, se o militar ora em causa foi qualificado DFA nos termos do DL n.º 43/76, não é contemplado pela doutrina do DL n.º 134/97, pois que não pode ser considerado deficiente nos termos das als. b) e c) do art. 18º do primeiro diploma, ou seja, como automaticamente deficiente ou assim considerado nos termos do DL n.º 210/73, tendo a Entidade Recorrida decidido conforme à lei;

“19. Decidindo em sentido contrário, o mui douto Acórdão Recorrido violou também neste ponto o art. 1º do DL n.º 134/97”.

Contra-alegou o recorrente contencioso, José Lucas de Oliveira, sustentando o improvemento do presente recurso.

O Ex.mo Magistrado do M.ºP.º junto deste Supremo Tribunal é de parecer que o recurso merece provimento, na esteira da jurisprudência do mesmo, que cita.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

Os dados de facto recolhidos na sentença - os quais não vêm postos em causa no presente recurso - naquilo que interessa à apreciação deste, analisam-se em que o recorrente contencioso, na sua qualidade de militar da Armada (Sargento graduado em sargento - mor), na situação de reforma extraordinária por força do n.º 4 do art. 7º do DL n.º 43/76, de 20/2, resultante de em 28/1/86 a autoridade ora recorrente lhe ter reconhecido a condição de Deficiente das Forças Armadas (DFA) ao abrigo do mesmo diploma, requereu àquela em 25/9/97 a “revisão da sua pensão de reforma” ao abrigo do DL n.º 134/97, de 31/5, requerimento este que mereceu de tal autoridade, em 30/12/97, o seguinte despacho, que se transcreve:

“Arquive-se, uma vez que o pedido não pode ter seguimento, dado que não reunindo os requisitos indicados no art. 1º do DL n.º 134/97, não pode ser promovido nos termos do mesmo diploma”.

Este o despacho impugnado pelo seu destinatário - o referido José Lucas de Oliveira - perante o tribunal *a quo*.

Tribunal que pela sentença de fls. 104 e segs. concedeu provimento ao respectivo recurso.

Para assim decidir, arrimou-se o mesmo à seguinte argumentação (da qual se refere apenas o essencial).

O despacho recorrido - que determinou o “arquivamento” do requerimento do ora recorrido em que este, como se disse, requeria a revisão da sua pensão de reforma ao abrigo do DL n.º 134/97 apresenta um duplo alcance.

De um lado, considera a sentença impugnada, tal despacho integra uma denegação da revisão da pensão de reforma pretendida pelo interessado e nessa parte o mesmo padece de incompetência agravada, geradora de nulidade (art. 133º, n.º 2, al. b) do art. 133º do Cód. Proc. Adm.), uma vez que a competência para apreciar da pretendida revisão da pensão de reforma é da Caixa Geral de Aposentações.

Mas por outro, considerou ainda a sentença, o despacho impugnado contenciosamente integra uma decisão - esta sim da competência da entidade que a proferiu, o Chefe do Estado-Maior da Armada no sentido de que o ora recorrido não pode ser promovido ao abrigo do mencionado DL n.º 134/97, decisão esta contudo ilegal, uma vez que, considerou mais a sentença, a situação do requerente na sua qualidade de deficiente das Forças Armadas cai na previsão do art. 1º do DL n.º 134/97, contrariamente ao referido entendimento do despacho impugnado contenciosamente, na sua aludida vertente, o qual nessa parte incorreria em vício de violação de lei, por ofensa daquele normativo legal.

É contra o assim decidido que se insurge a autoridade recorrida no recurso que agora traz para este Supremo Tribunal.

Vejamos se fundadamente.

O DL n.º 134/97 veio permitir aos militares dos quadros permanentes deficientes das Forças Armadas em termos que mais adiante serão analisados e na situação de reforma extraordinária, com um grau de incapacidade geral de ganho igual ou superior a 30%, e que não optaram pelo serviço activo (art. 1º), a promoção na carreira

para efeito da revisão da respectiva pensão de reforma atento o posto a que sejam promovidos nos termos da última parte daquele art. 1º (art.2º do mesmo diploma).

E segundo o art. 3º desse DL n.º 134/97, tal revisão das pensões de reforma depende de pedido do interessado à Caixa Geral de Aposentações em requerimento instruído com informação do Estado-Maior do respectivo ramo, a apresentar por aquele primeiro no prazo de 120 dias contado da entrada em vigor do mesmo diploma.

Decorre de tal regime a possibilidade de revisão das pensões de reforma do aludido pessoal militar - pessoal pois já não no activo - permitindo-se que o mesmo seja promovido na respectiva carreira para efeitos de fixação de nova pensão, sem pagamento das quotas respectivas, atento o posto a que foram promovidos e o escalão de vencimentos correspondente. A sentença recorrida entendeu, face a este regime legal, que no procedimento desencadeado pelo pedido do interessado no sentido da revisão da sua pensão, a decisão da promoção do mesmo na carreira e no posto que lhe competisse segundo o critério fixado na última parte do art. 1º do referido DL n.º 134/97, era da competência da autoridade militar (através do Chefe do Estado-Maior do ramo respectivo), enquanto a decisão sobre a revisão da pensão (do seu montante e da data do seu pagamento) era já da competência da Caixa Geral de Aposentações.

É de aceitar, também, este entendimento, que aliás não vem sequer controvertido no presente recurso.

Só que a sentença ora impugnada foi, como se viu, mais longe, e atribuiu à decisão da autoridade militar, tomada sobre requerimento do interessado a pedir a revisão da sua pensão de reforma, de negar a respectiva promoção, um sentido também de negação de tal pedido de revisão da pensão, matéria esta fora do âmbito da sua competência, ou melhor, das suas atribuições, por caber antes à Caixa Geral de Aposentações.

Não é de subscrever semelhante entendimento.

Se a revisão das pensões de reforma, nos termos do DL n.º 134/97, compete à Caixa Geral de Aposentações, tal revisão só pode verificar-se havendo uma prévia promoção do pessoal reformado em causa, nos termos previstos naquele diploma, promoção essa da competência da autoridade militar.

Sem essa promoção não se abre a possibilidade da revisão das pensões de reforma.

Tal promoção funciona pois como um pressuposto necessário da revisão das mesmas pensões.

Daí que a decisão - como no caso *sub judice* - de não promoção do interessado na respectiva carreira por parte da autoridade militar, ponha termo, juridicamente, ao procedimento administrativo de revisão da pensão desencadeado pelo pedido nesse sentido formulado por aquele.

A decisão contida, pois, no despacho contenciosamente impugnado, de “arquivar” o requerimento do recorrente contencioso, com o fundamento de o mesmo não poder ser promovido nos termos do DL n.º 134/97, não sofre de incompetência (falta de atribuições) do seu autor (o Chefe do Estado-Maior da Armada), já que ela não incidiu sobre a fixação da pensão de reforma, matéria esta sim da competência da Caixa Geral de Aposentações.

Procede nestes termos a matéria das conclusões 1 a 12 das alegações.

Vejamos agora se a situação do recorrente contencioso, enquanto DFA, integra a previsão do art. 1.º do DL n.º 134/97, como o entendeu o acórdão recorrido, em contrário do decidido no despacho contenciosamente impugnado acórdão que, com base na violação daquele normativo legal, anulou tal despacho.

Também aqui, adiante-se desde já, assiste razão ao ora recorrente, Chefe do Estado-Maior da Armada (matéria das conclusões 13 e segs. das suas alegações).

A questão do alcance da norma do art. 1.º do DL n.º 134/97 tem sido objecto por parte deste Supremo Tribunal de numerosas decisões que versaram sobre situações em tudo idênticas à dos presentes autos, ou seja, em que o militar, declarado DFA ao abrigo do DL n.º 43/76, de 20/1, pretende depois socorrer-se, como o fez no caso o recorrente contencioso, do regime do DL n.º 134/97 para o efeito de obter através dele promoção na carreira fazer, para essa via, obter a revisão da respectiva pensão de reforma como o permite o mesmo diploma legal.

Ora este Supremo Tribunal tem sempre de uma forma pacífica entendido que os DFA que como tal foram qualificados ao abrigo do DL n.º 43/76 não podem beneficiar da promoção prevista no art. 1.º do DL n.º 134/97, de 31/5 - vejam-se neste sentido, entre outros, os acs. de 6/7/2000, rec. n.º 45.908 (bem como os neste aresto citados), de 14/6/2000, rec. n.º 45.839, de 18/10/2000, rec. n.º 45.928 e de 28/11/2000, rec. n.º 45.950.

Não se vê neste momento qualquer razão séria que leve ao abandono de semelhante jurisprudência, por se manterem válidas as sólidas razões em que se fundamenta.

Na verdade, a letra da previsão inscrita no art. 1.º do DL n.º 134/97 não pode deixar dúvidas: ela abrange os militares (dos quadros permanentes) deficientes das Forças Armadas nos termos das alíneas b) e c) do n.º 1 do art. 18.º do DL n.º 43/76, de 20/1, os quais reúnam os condicionalismos - que no caso não vêm sequer discutidos - contemplados na 2.ª parte do referido preceito daquele mesmo art. 1.º

Ora, os militares deficientes nos termos destas als. b) e c) do n.º 1 do art. 18.º do DL n.º 43/76 são (al. b) “os militares no activo que foram contemplados pelo DL n.º 44.995, de 24/4/63 e que pelo n.º 18 da Portaria n.º 619/73, de 12 de Setembro, foram considerados abrangidos pelo disposto no DL n.º 210/73, de 9/5” e (al. c) os militares “considerados deficientes ao abrigo do disposto no DL n.º 210/73, de 9/5”.

Só que a situação do recorrente contencioso (ora recorrido) não é subsumível em qualquer destas duas transcritas alíneas.

Não o é na primeira delas (citada al. b) porque como se disse já, o mesmo foi considerado DFA já no domínio do DL n.º 43/76.

E não o é na segunda delas (referida al. c) uma vez que ele não foi considerado deficiente ao abrigo do disposto no DL n.º 210/73, mas, como se referiu, daquele DL n.º 43/76.

Aliás, diga-se até que a interpretação do alcance desta al. c) do n.º 1 do art. 18.º do DL n.º 43/76 foi objecto da atenção deste Supremo Tribunal, o qual nos seus acs. de 14/6/85 e 10/7/86, recs. n.ºs 20.417 e 19.361, aquele último confirmado pelo Tribunal Pleno no seu acórdão de 14/7/88 (cfr. o ac. de 21/9/88, rec. n.º 24.843, publicado no “Apêndice” ao DR, de 30/10/93, pág. 4481 e segs.), sempre entendeu que tal al. c) do n.º 1 do art. 18.º do DL n.º 43/76 apenas contempla as situações estabelecidas e qualificadas (de DFA) no passado e ju-

ridicamente definidas por acto ou diploma concreto, enquanto as não qualificadas e não definidas que venham a ocorrer no futuro são contempladas nos n.ºs 2 e 3 do mesmo art. 18.º.

O sentido pois da remissão, feita no art. 1.º do DL n.º 134/97, para a al. c) do n.º 1 do art. 18.º do referido DL n.º 43/76, não deixa lugar a dúvidas: apenas se quis contemplar aí os militares (dos quadros permanentes) que à data da entrada em vigor daquele DL n.º 134/97 tivessem sido considerados deficientes das Forças Armadas” ao abrigo do disposto no DL n.º 210/73, de 9 de Maio”.

Nem em contrário se pode pretender argumentar, como faz o ora recorrido, com a ressalva feita na parte final do n.º 3 do art. 18.º do DL n.º 43/76 aos art.s 1.º e 7.º do DL n.º 210/73, de 9/5 da revogação aí decretada deste mesmo diploma.

Na verdade, como se demonstrou no já citado ac. deste Supremo Tribunal, de 28/11/2000 (rec. n.º 45.950), tal ressalva apenas tem o significado de pretender abranger o direito de opção (entre a continuação no serviço activo ou a passagem à reforma extraordinária) feito anteriormente pelos militares do quadro permanente e do quadro de complemento.

Diga-se finalmente que nenhuma razão séria se descobre para aplicar o regime do DL n.º 134/97 - como pretende o recorrente contencioso - à sua situação.

É que ele foi declarado DFA no domínio do DL n.º 43/76, tendo optado, ao seu abrigo, entre manter-se no activo ou ingressar na situação de reforma extraordinária, por esta última.

Sendo assim, não colhe qualquer sentido a sua pretensão de, depois disso, ser ainda contemplado pelo posterior DL n.º 134/97, o qual apenas teve o propósito, como resulta do seu preâmbulo e é justamente assinalado no ac., já citado, deste Supremo Tribunal, de 18/10/2000, de “reconstruir” a carreira - para efeito de nova fixação das pensões de reforma em conformidade - daqueles militares, deficientes das Forças Armadas e como tais declarados no domínio da legislação anterior ao DL n.º 43/76 aos quais, por força da al. a) do n.º 7 da Portaria n.º 162/76, de 24/3, não era reconhecido o direito de poderem optar pelo ingresso no serviço activo, preceito este último cuja inconstitucionalidade fora declarada, com força obrigatória geral, pelo ac. n.º 653/96, de 10/4/96 (DR I Série - A, n.º 124, de 16/5/96) do Tribunal Constitucional.

Procede, deste modo, a matéria das conclusões 13 e segs. das alegações.

Termos em que se concede provimento ao recurso, revogando-se o acórdão de fls. 104 e segs. e julgando em sua substituição improcedente o recurso contencioso.

Custas pelo ora recorrido.

No tribunal a quo com taxa de justiça e procuradoria, respectivamente, de 20.000\$00 e de 10.000\$00 e neste Supremo Tribunal de 30.000\$00 e de 15.000\$00, também respectivamente.

Lisboa, 6 de Março de 2001. — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* (relator) — *Rosendo Dias José* — *João Manuel Belchior*. — Fui presente: *Políbio Henriques*.

## Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Deficiente das Forças Armadas. Revisão da pensão de reforma. Militar do quadro permanente. Aplicação do DL 134/97, de 31 de Maio. Princípio da igualdade. Inconstitucionalidade (não).*

### Doutrina que dimana da decisão:

- I — Aos militares dos quadros permanentes, deficientes das Forças Armadas que como tal foram qualificados na vigência do DL n.º 43/76, de 20 de Janeiro, não é aplicável o regime previsto no DL 134/97, de 31 de Maio.*
- II — O entendimento referido em I não viola o princípio da igualdade porquanto, se o militar foi qualificado como deficiente das Forças Armadas já na vigência do DL 43/76, de 20.01, nunca esteve abrangido pela norma inconstitucionalizada da al. a) do n.º 7 da Portaria n.º 162/76, de 24 de Março, e nunca esteve também na situação dos que foram prejudicados por não terem tido possibilidade de optar pelo serviço activo nas condições previstas no Decreto-Lei 43/76 e assim acederem às promoções decorrentes dessa mesma opção. Daí que a invocada desigualdade de tratamento, resultante do Decreto Lei n.º 134/97, entre os militares reconhecidos como DFA antes e depois da publicação do Decreto-Lei n.º 43/76 não seja arbitrária ou destituída de fundamento racional, pois ela assenta na desigualdade das situações respectivas daqueles militares.*

Recurso n.º 48 067, em que são recorrente Fernando Garção Nobre e recorrido o Almirante Chefe do Estado Maior da Armada. Relator, o Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro Dr. Adelino Lopes.

Acordam, em conferência, na 1.<sup>a</sup> Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Fernando Garção Nobre, identificado nos autos, interpôs no TCA recurso contencioso de anulação do despacho de 30.12.97, do Almirante Chefe do Estado Maior da Armada, que mandou arquivar o requerimento em que pedia a revisão da pensão de reforma, nos termos do DL 134/97, de 31 de Maio.

Por acórdão daquele Tribunal Central de 26 de Abril de 2001, foi negado provimento ao recurso.

Inconformado, o recorrente interpõe agora o presente recurso jurisdicional, no qual, em alegações adrede apresentadas, formula as seguintes conclusões:

O Acórdão recorrido ao negar provimento ao recurso interposto do despacho do CEMA que determina o arquivamento do pedido do recorrente mostra-se inquinado dos seguintes vícios que conduzem à sua nulidade, porquanto:

A. Não observou que o recorrente foi sinistrado em combate no ultramar no período pós 1 de Janeiro de 1961 e que, portanto, está abrangido pelas disposições do art.º 1.º do Dec.Lei n.º 210/73, de

09MAI, logo do n.º.1, c) do art.º.18º do Dec.Lei n.º 43/76 de 20JAN, e que nunca exerceu o direito de opção que é concedido a todos os DFA, pelo que devia beneficiar das disposições do Dec.Lei n.º. 134/97 de 31 MAI, não especificando, assim, os fundamentos de facto e de direito que justificam a decisão, como prevê a alínea b) do n.º. 1 do art.º. 668º do CPC.

B. Fundamentando-se em que o despacho recorrido se apoiou na informação de 13.10.97, onde se propõe não dar seguimento ao requerimento do requerente e que esta informação decorreu da tomada de posição dos Chefes das Repartições de Pessoal dos Ramos, o douto Acórdão recorrido não observou que ao recorrente apenas foi dado conhecimento do texto do despacho, sem qualquer fundamentação ou informação a que o mesmo se refere, o que integra o vício de forma, conforme o art.º 1.º n.º.1 a), 2 e 3 do Dec.Lei n.º. 256-A/77 de 17JUN e art. 124º n.º.1, a) e c) e 125º n.ºs 1 e 2 do CPA pelo que está incursão na alínea b) do n.º 1 do art.º 668º do CPC.

C. A entender-se que as disposições do art.º. 1º do Dec.Lei n.º.134/97 de 31 MAI, não se aplicam ao recorrente, com o fundamento de que não é abrangido pela alínea c) do n.º 1 do art.º 18º do DL 43/76, de 20JAN, argui-se a sua inconstitucionalidade, por violação do Princípio da Igualdade, consagrado no art.º. 13º, n.º 2 da CRP, por tratar de forma diferenciada o recorrente que é DFA, aciditado nas mesmas condições dos que estão a beneficiar daquelas disposições, quando decorre do Acórdão n.º 563/96 do Tribunal Constitucional, que o tratamento deve ser igual para todos os sinistrados nas campanhas do ultramar pós 1961, tanto mais que o recorrente foi julgado incapaz de todo o serviço, o que o lançou na situação de reforma.

Contra-alegou a Autoridade recorrida, formulando, por sua vez, as seguintes conclusões:

1. O Recorrente não está abrangido pelo art.º 1.º do Decreto-Lei n.º 134/97, de 31/5, como bem considerou o mui douto Acórdão ora recorrido;

2. Na verdade, a decisão que o qualificou como DFA foi tomada ao abrigo das normas do Decreto-Lei n.º 43/76, de 20/1, tendo todo o inerente processo decorrido nos termos do mesmo diploma;

3. O Decreto-Lei n.º 134/97 só é aplicável aos militares qualificados automaticamente como DFA's, ou que o tenham sido nos termos do Decreto-Lei n.º 210/73;

4. Em consequência, o Recorrente não é um dos destinatários das suas normas, pois não faz parte de um daqueles grupos;

5. Afinal, é o momento em que é proferido o acto de qualificação que determina o regime jurídico aplicável e não o momento da ocorrência dos pressupostos dessa qualificação;

6. Tem esta tese constituído doutrina constante e pacífica desse Venerando Tribunal e recentemente do Tribunal Central Administrativo.

O Ex.<sup>mo</sup> Magistrado do Ministério Público emitiu douto parecer no sentido de que o recurso não merece provimento porquanto o recorrente "não é deficiente das Forças Armadas nos termos da alínea b) ou c) do n.º 1 do art.º 18º do DL 43/76, pelo que o disposto no art.º 1º do DL 134/97, que apenas quis reparar os efeitos da declaração de inconstitucionalidade (do art.º 7º, al. a) da Portaria 162/76, de 24.03) sobre os militares que adquiriram o estatuto de DFA ao abrigo do DL 210/73, não lhe é aplicável.

Este entendimento não viola o princípio da igualdade consagrado na Constituição, face à divergência entre as situações em presença

- dos DFA's como tal considerados antes da vigência do DL 43/76 e dos militares que só posteriormente obtiveram tal qualificação - a exigirem também elas tratamento distinto e desigual.

Quanto ao invocado vício de falta de fundamentação, também ele se não verifica, conforme os termos do acórdão recorrido e do parecer do M<sup>o</sup> P<sup>o</sup> junto do TCA.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir:

O acórdão recorrido assentou sobre a seguinte matéria de facto que se dá como provada:

A - O recorrente prestou serviço militar no Ultramar - Moçambique - no período de 1964 a 1967.

B - Nesse período, o recorrente sofreu acidente em combate.

C - Em sessão de 14.04.81 da Junta de Saúde Naval, homologada em 4.05.81, o recorrente foi considerado "incapaz para todo o serviço activo", sendo-lhe atribuído um grau de incapacidade de 57% da TNI.

D - Por despacho de 22.05.81 do Almirante Chefe do Estado Maior, as doenças que o recorrente sofre foram consideradas como adquiridas em campanha.

E - Em consequência da decisão referida em C), o recorrente transitou para a situação de reforma extraordinária a contar de 4.05.81.

F - Por despacho de 8.10.81 do Almirante CEMA foi reconhecida ao recorrente a condição de Deficiente das Forças Armadas (DFA)

G - Na data referida em F) e pelo motivo constante dessa mesma alínea, o recorrente transitou para a situação de reserva para a reforma extraordinária.

H - O recorrente requereu a sua graduação no posto a que se julga ter direito, o que foi indeferido por despacho de 12.12.95 do Almirante CEMA.

I - Em 31 de Maio de 1997 foi publicado o Dec. Lei nº134/97.

J - Na sequência da publicação do diploma referido em I, em 7.07.97, o recorrente dirigiu um requerimento ao Administrador da Caixa Geral de Aposentações solicitando "a revisão da sua Pensão de Reforma, no posto em que se encontra Graduado".

L - A "Repartição de Reservas e Reformados." da Marinha, em 13.10.97, elaborou a informação nº 8 CH/97 - "Promoções de DFA's por aplicação do DL 134/97, de 31 de Maio" - onde se refere, além de mais o seguinte:

«(...)

4 - Dado as dúvidas levantadas na interpretação do DL 134/97 ... foi promovida e realizador nesta Repartição, uma reunião com chefes das repartições dos outros dois ramos para uniformização de critérios.

5 - Ficou então acordado que ficariam abrangidos por aquele diploma os militares que:

(...)

c - Tivessem passado à reforma extraordinária até 25 de Abril de 1976 (data a partir da qual, conforme consta do preâmbulo do DL 134/97, produz efeitos a declaração de inconstitucionalidade da norma posta em vigor pela Portaria 62/76).

(...)

8 - Remetem-se igualmente os originais dos requerimentos dos militares que não são abrangidos, com a informação do motivo por que não o são, propondo-se que sobre estes seja exarado o seguinte despacho colectivo:

"Arquive-se, uma vez que o pedido não pode ter seguimento, dado que não reunindo os requisitos indicados no artº 1º do DL 134/97, neto pode ser promovido nos termos do mesmo diploma."

P - Na parte superior do requerimento referido em N, em 30.12.97, a autoridade recorrida exarou o seguinte despacho:

"Arquive-se, uma vez que o pedido não pode ter seguimento, dado que não reunindo os requisitos indicados no artigo 1º do D/L 134/97, não pode ser promovido nos termos do mesmo diploma".

O direito

Como resulta da matéria de facto, o recorrente, que é militar dos quadros permanentes, embora por lesões sofridas antes da entrada em vigor do DL 43/76, de 20.01, foi considerado incapaz para o serviço activo, já na vigência daquele diploma, tendo-lhe sido reconhecida a condição de DFA (deficiente das Forças Armadas) por despacho de 8.10.81 do CEMA, passando nessa data à situação de reforma extraordinária.

A primeira questão que se coloca é a de saber se tem direito ao regime de promoções e correspondente pensão de reforma estabelecido nos art.ºs 1º e 2º do DL 134/97, de 31 de Maio, e portanto se merece censura o acórdão recorrido que decidiu não ser aplicável ao recorrente o regime estabelecido naquele diploma legal.

O artº 1º do DL 134/97, de 31 de Maio, dispõe que "os militares dos quadros permanentes das Forças Armadas, nos termos das alíneas b) e c) do nº 1 do artigo 18º do DL nº 43/76, de 20 de Janeiro, na situação de reforma extraordinária com grau de incapacidade geral de ganho igual ou superior a 30% e que não optaram pelo serviço activo, são promovidos ao posto a que teriam ascendido, tendo por referência a carreira dos militares à sua esquerda à data em que mudaram de situação e que foram normalmente promovidos aos postos imediatos".

Este preceito, tal como o diploma em que se insere, foi produzido, como consta do respectivo preâmbulo, na sequência da declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória geral da norma da alínea a) do nº 7 da Port. nº 162/76, de 24 de Março, e visou a reconstrução da situação jurídica dos deficientes das Forças Armadas nas situações de Reforma extraordinária ou de beneficiários de pensão de invalidez que já teriam podido beneficiar do direito de opção nos termos da legislação em vigor anteriormente ao DL nº 43/76, de 20 de Janeiro, aos quais, por efeito da norma julgada inconstitucional, não era reconhecido o direito de optar pelo ingresso no serviço activo (cfr. acórdão do TC nº 563/96, de 10 de Abril de 1996 in DR, I Série-A, de 16 de Maio de 1996 e Acs. do STA de 18.10.2000 e de 28.11.2000, nos recursos 45928 e 45950).

Em consonância com aquela finalidade expressa na nota preambular, o artº 1º do DL do DL 134/97 apenas abrangeu na sua previsão os militares que tenham sido qualificados como DFA antes da entrada em vigor do DL 43/76, de 20.01.

Com feito, só esses já teriam podido usufruir do direito de opção pelo serviço activo nos termos da legislação então em vigor. E era a esses, e só a esses, que se referia a proibição da norma da al. a) do artº 7º da Portaria nº 162/76, de 24.03, suprimida da ordem jurídica por ter sido declarada inconstitucional, com força obrigatória geral, pelo referido Acórdão do TC nº 563/96.

Ora o recorrente, conforme resulta da matéria de facto (em conformidade, aliás, com a respectiva "Nota de Assentamentos" constante do p. i.) foi reconhecido como deficiente das Forças Armadas, com o grau de incapacidade de 57%, por despacho de 8.10.81 da autoridade militar competente, passando nessa data à situação de reforma extraordinária, nos termos do nº 4 do artº 7º do DL 43/76, de 20.01.



Isto é, o recorrente foi considerado DFA e nessa qualidade passou à situação de reforma extraordinária na vigência e em conformidade com as normas do DL 43/76, diploma no qual se consagra o regime geral de acesso à plenitude dos direitos e regalias que o legislador quis conceder a todos os deficientes das Forças Armadas, designadamente o direito de opção pelo serviço activo estabelecido no seu artº 7º.

Constitui, aliás, jurisprudência uniforme deste Supremo Tribunal que só são de considerar "automaticamente deficientes", nos termos do nº 1 do artº 18º do DL 43/76 de 20.01, aqueles militares que como deficientes tenham sido efectivamente qualificados antes da entrada em vigor deste diploma (cfr., entre outros, os Acs. de 14.07.88, 19.12.91 e 12.05.98, recs. 19361, 28201 e 38341).

Assim sendo, tendo em conta os factos acima referidos, o recorrente não pode ser considerado DFA nos termos das alíneas b) e c) do nº 1 do artº 18º do DL 43/76, não lhe sendo, portanto, aplicável o regime estabelecido no artº 1º do DL 134/97 de 31 de Maio, por não se enquadrar na respectiva previsão.

No que concerne ao alegado vício de forma por falta de fundamentação, é bem patente que o despacho recorrido, atento o seu teor e a informação de 13.10.97 em que se apoiou, aliás, transcrita na matéria de facto na parte que interessa, e constante do p. i., se encontra suficientemente fundamentado em termos de indicar os motivos por que se decidiu naqueles termos. O facto de a notificação não conter toda a fundamentação não constitui vício do despacho impugnado, mas da notificação, vício esse agora irrelevante por não constar que tivesse impedido a devida e oportuna impugnação do despacho alegadamente lesivo, atentos os respectivos fundamentos que constam integralmente do processo.

Quanto à invocada inconstitucionalidade do artº 1 do DL 134/97 de 31 de Maio, na interpretação que delas fizeram quer o despacho recorrido quer o Tribunal, por violação do princípio da igualdade consagrado no artº 13º, nº 2 da Constituição, remete-se para o acórdão do Tribunal Constitucional nº 414/2001, de 3 de Outubro de 2001, publicado no DR, II Série, de 27.11.2001, que não declara inconstitucional aquela norma por violação do princípio da igualdade.

Como se afirma naquele acórdão do TC, compreende-se que o caso do recorrente não tenha sido um dos visados pela norma constante do artº 1º do DL 134/97, pois que ele também não estivera abrangido pelo inconstitucionalizado nº 7 da Portaria nº 162/76: o recorrente não esteve na situação dos que foram prejudicados por não terem tido possibilidade de optar pelo serviço activo nas condições previstas no DL 43/76 e assim acederem às promoções decorrentes dessa opção.

"A invocada desigualdade de tratamento resultante do DL 134/97, entre militares reconhecidos como DFA antes e depois da publicação do Dec-Lei 43/76 não é, portanto, arbitrária e destituída de fundamento racional - antes assenta num critério distintivo que decorre da linha de raciocínio que fundamentou a declaração de inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, constante do acórdão nº 563/96. É que neste aresto se entendeu que a possibilidade de opção pelo serviço activo antes da publicação do DL nº 43/76 não era "igual" à possibilidade de opção pelo serviço activo depois dessa mesma publicação.

Assim, a situação do recorrente, que foi reconhecido como DFA já na vigência deste último diploma, não é igual à dos militares que

foram reconhecidos como DFA anteriormente. O artº 1º do DL 134/97 limita-se, portanto, a tratar diferentemente situações em si mesmo diferentes".

Não se verifica, assim, a alegada inconstitucionalidade por violação do princípio da igualdade consagrado no artº 13º da Constituição.

Nos termos expostos, improcedendo as conclusões do recorrente, acordam em negar provimento ao recurso, mantendo-se o acórdão recorrido.

Custas pelo recorrente com taxa de justiça 200 euros e procuradoria de 50% daquela quantia.

Lisboa, 29 de Janeiro de 2002. — *Adelino Lopes — Américo Joaquim Pires Esteves — Francisco Diogo Fernandes.*

## Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Inscrição na Associação de Técnicos Oficiais de Contas. Preenchimento dos pressupostos fixados pelo art. 1º da Lei 27/98.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*Estabelecida no art. 1º da Lei 27/98 a forma como poderia ser comprovado o exercício durante 3 anos seguidos ou interpolados da actividade de responsável directo por contabilidade organizada nos termos do Plano Oficial de Contabilidade, o não preenchimento daquele pressuposto fixado na Lei torna despicienda a análise de pretensas inconstitucionalidades ou ilegalidades assacadas ao Regulamento que interpretou e aplicou aquela Lei.*

Recurso nº 48.105 em que é recorrente Luís Paulo Fernandes Nogueira e recorrida a Comissão de Inscrição da Associação dos Técnicos Oficiais de Contas e de que foi Relator o Ex.mo Cons.º Dr. Marques Borges.

Acordam em conferência na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

1 - Luís Paulo Fernandes Nogueira, casado, técnico de contas, residente na R. Vitorino Froes nº 56 -4º dto., 2500 Caldas da Rainha, interpôs recurso da sentença do TAC de Coimbra de 19-03-2001 pela qual foi julgado improcedente o recurso interposto da deliberação de 4-08-98 da Comissão de Inscrição da Associação dos Técnicos Oficiais de Contas, que lhe recusou a sua inscrição na Associação dos Técnicos Oficiais de Contas.

2 - Nas conclusões das suas alegações referiu o recorrente, em síntese:

a. A decisão recorrida lavra em erro de interpretação e aplicação dos arts. 1º e 2º da Lei 27/98 de 3.6. e no não conhecimento da nulidade do Regulamento da Comissão de Instalação da ATOC de 3. 6.1998, por o mesmo estar eivado de vício de incompetência absoluta

e usurpação de poder legislativo, sendo ainda nula por omissão de pronúncia, por não ter conhecido da violação dos princípios da igualdade, da boa fé e da responsabilidade pelas informações prestadas de que padeceriam as disposições daquele Regulamento

b. O recorrente, que sempre exerceu as funções de profissional de contabilidade, sem necessidade de inscrição em qualquer associação ou organismo, por tal não ser legalmente exigível, exerceu durante mais de 3 anos entre 1.1.1989 e 17.10.1995, as funções de profissional de contabilidade, como responsável directo por contabilidade organizada nos termos do POC, de entidades que possuíam ou deviam possuir contabilidade organizada.

c. O seu pedido de inscrição no ATOC devia ter sido aceite porque verificados os requisitos exigidos no art. 1º da Lei 27/98 de 3 de Junho.

d. O fundamento de recusa de inscrição, embora não sejam aduzidas razões concretas, aparentemente, só pode fundar-se no disposto no art. 2º nº1 do Regulamento da ATOC de 3/6/98 que estabeleceu, arbitrariamente, que o exercício fiscal de 1995 não é legalmente relevante e que não serão tidos em consideração os exercícios cujas declarações tenham sido apresentadas após 17.10.1995.

e. O recorrente instruiu o seu pedido de inscrição com cópias autenticadas das declarações M. 22 do IRC relativas a três exercícios, compreendidos entre 1 de Janeiro de 1989 e 17.10.95, porque o Regulamento de 3.6.98 considerava que os exercícios compreendidos entre 1989 e 1994 não seriam tomados em consideração se as respectivas declarações fiscais tivessem sido entregues após 17.10.95, estariam em falta documentos comprovativos de exercício da profissão por 3 anos seguidos, o que levaria a ATOC a recusar o seu pedido de inscrição, o que havia sido sancionado pela decisão recorrida.

f. O Regulamento de 3.6.1988 estaria, no entanto, ferido de várias ilegalidades (incompetência, usurpação do poder), pelo que o tribunal não deveria ter aplicado por desconforme com a Constituição.

g. A ATOC não disporia, por via dos Estatutos nem da Lei 27/98, de competência regulamentar e muito menos a Comissão Instaladora da ATOC, pelo que o referido Regulamento estaria viciado de incompetência absoluta, geradora de nulidade, nos termos dos arts. 133 nº 2 al. b), *ex vi* do art. 114º do CPA.

h. O Regulamento estaria viciado de usurpação do poder, nos termos da alínea a) do nº 2 do art. 133º *ex vi* do art. 114º do CPA na medida em que apenas caberia à Assembleia da República configurar restrições à liberdade de escolha de profissão e os requisitos de ingresso e acesso às actividades profissionais (art. 165 nº 1 alínea a) e art. 18º da CRP) omitindo a sentença pronúncia sobre tal vício.

i. Os vícios apontados afectariam o Regulamento e o acto impugnado, que por estar afectado de nulidade poderia ser apreciado a todo o tempo pelo tribunal.

j. O Regulamento atentaria, ainda, contra o art. 1º da Lei 27/98, quando no seu art. 2º nº 2 vem negar qualquer relevância às declarações fiscais compreendidas entre 1989 e 1994 entregues após 17-10-1995, assim como ao exercício fiscal de 1995, quando, anteriormente, a ATOC definira que o período de 1.1.1989 e a data da publicação do D.L.265/95 compreendia para efeitos dos 3 anos de actividade exigidos "os exercícios de 1989 a 1995, inclusive", sem exigir a apresentação das respectivas declarações fiscais até 17.10.1995.

k. Com o comportamento referido no nº anterior violou-se o princípio da igualdade constitucional, previsto no art. 13º da CRP, o prin-

cípio da boa fé (art. 6º-A do CPA) e da responsabilidade pelas informações prestadas aos particulares (art. 7º nº 2 do CPA).

l. O Regulamento em causa além de derrogar a Lei 27/98 veio ainda criar "normas definitivas de alguns conceitos, pelo que se atribuiu abusiva e ilegalmente, competência para interpretar e integrar a lei, designadamente, no art. 3º ao considerar responsáveis directos, para efeitos do art. 1º da Lei 27/98 apenas "as pessoas singulares que assinaram como responsáveis pela escrita, as declarações tributárias, quer o tenham feito em nome próprio, quer em representação da sociedade" isto é, os afortunados que tenham tido a sorte de assinar as declarações tributárias quando nem a lei, nem os usos tal indicavam.

m. Finalmente, o Regulamento procedeu à restrição dos meios de prova dos documentos referidos na alínea d) do nº 1 do seu art. 1º, violando, assim o princípio da livre admissibilidade de prova (arts. 345 nº2 do C. Civil e 87º do CPA, questão que o tribunal "a quo" não conheceu:

n. A sentença recorrida violou, ainda, o disposto na alínea d) do nº 1 do art. 668º do CPC.

3 - A Comissão de Inscrição da Câmara dos Técnicos Oficiais de Contas contra-alegou, concluindo no sentido de ser negado provimento ao recurso por o acto de que foi interposto recurso contencioso não ser contenciosamente recorrível, ou, a assim não se entender, manter-se a decisão recorrida.

O recorrente pronunciou-se, então, sobre tal questão, sustentando a recorribilidade do acto e sobre decisões judiciais que a recorrida juntara com a sua contra-alegação, para além de contradizer certos aspectos da mesma contra-alegação.

A Comissão de Inscrição considerou, então, que o recorrente viera produzir uma verdadeira resposta à contra-alegação, motivo pelo qual tal resposta deveria ser desentranhada.

4 - O Mmo. Juiz do Tribunal "a quo" pelo despacho de fls 375 pronunciou-se no sentido de não se verificarem as nulidades apontadas à sentença.

5 - O MP junto do STA sustentou que a questão relativa à recorribilidade do acto já havia sido decidida pelo Acórdão de 2.12.99 (fls 144), não devendo a mesma ser reapreciada ainda que com fundamentos diversos. Por outro lado, a sentença recorrida não mereceria qualquer censura, não tendo que apreciar senão os vícios alegados na petição inicial, pelo que o recurso não mereceria provimento 6-A) - sentença recorrida deu como assente a seguinte matéria de facto:

1º O recorrente exerce a actividade de contabilista (profissional de contabilidade).

2º Em requerimento dirigido ao Presidente da Comissão de Inscrição da Associação de Técnicos de Contas (ATOOC), solicitou a sua inscrição como Técnico Oficial de Contas, ao abrigo da Lei nº 27/98, de 3.6. juntando as declarações de rendimentos referentes aos anos de 1993, 1994 e 1995.

3º Em 4.8.98, o Presidente da Comissão de Inscrição da Associação dos Técnicos de Contas enviou ao recorrente a carta que consta de fls. 24 e 25 dos autos (a qual aqui se dá como integralmente reproduzida para todos os efeitos legais), onde consta, nomeadamente que "... a documentação apresentada ... não está conforme com o exigido pelos referidos Estatuto e Regulamento estando em falta os documentos a seguir assinalados:

1- cópias autenticadas de declarações modelo 22 do IRC ... ou certidão por cópia dessas declarações, emitida pela Direcção Distrital

de Finanças competente, de onde conste a assinatura do candidato ... referentes aos exercícios compreendidos entre os anos de 1989 a 1994, inclusive, cuja data de apresentação não seja posterior a 17 de Outubro de 1995;

Assim, caso V. Exa., até ao termo do prazo concedido pela Lei nº 27/98 para a apresentação dos requerimentos de inscrição nesta Associação, 22 de Setembro próximo, não ofereça os documentos em falta, o seu pedido de inscrição considerar-se-á sem efeito. ...” (acto recorrido).

4º A entidade recorrida admitiu na ATOC Manuel Albano de São José Cardoso (DR,III Série, de 28.1.99, de 3.6.), o qual entregou certidões de declarações fiscais Mod. 22, relativas aos anos de 1991,1992, 1993 e1994.

B) Da fundamentação de facto e de direito:

a)- Da omissão de pronúncia.

Segundo o recorrente existiria omissão de pronúncia por a sentença se não ter pronunciado sobre vícios invocados. Tal não corresponde à verdade.

A decisão recorrida, relativamente aos vícios de usurpação de poder, violação do princípio de autovinculação dos entes públicos, violação do princípio da igualdade e da responsabilidade pelas informações prestadas aos particulares, emitiu pronúncia no sentido da sua não apreciação, por tais vícios apenas haverem sido alegados nas alegações, não tendo os mesmos sido indicados na petição inicial, nem tendo feito o recorrente prova da sua superveniência, como tem sido jurisprudência constante deste STA.

Quanto à omissão respeitante à não apreciação da nulidade do Regulamento a decisão recorrida salientou que tal questão não tinha autonomia, uma vez que, em qualquer caso, a situação a decidir, tendo em conta o estatuído no art. 1º da Lei 27/98 e o seu alcance, sempre seria a mesma. Improcede, assim a suscitada questão.

b) - Da irrecorribilidade do acto impugnado

A decisão judicial de fls. 75 a fls 79 já havia decidido ser o acto recorrido imediatamente lesivo dos interesses do recorrente por entender que a autoridade recorrida não precisaria de praticar qualquer outro acto para que o pedido de inscrição do recorrente fosse recusado. A autoridade recorrida não interpôs recurso de tal decisão nessa perspectiva e, daí, que o STA não a tivesse apreciado, pronunciando-se, tão-só, quanto à questão relativa ao carácter verticalmente definitivo do acto. Não há, pois e agora, que apreciar tal questão já transitada em julgado, nos termos do art. 497º nº2 do CPC, aplicável por força do art. 1 da LPTA.

c) Da questão de fundo

Nas conclusões da sua alegação o recorrente faz uma crítica cerrada ao Regulamento da Comissão Instaladora da ATOC.

Na decisão recorrida salientou-se, e bem, que o que estava em causa era o cômputo, ou não, para os três anos exigidos pela lei, do ano de 1995. e que sempre e em todo o caso, de acordo com o art. 1º da Lei 27/98, se teria de considerar o período que decorrerá entre 1.1.89 e 17.10.95.

A sentença recorrida, depois de acentuar que o ano fiscal de 1995 terminava em 31.12.95, concluiu que nunca poderia ter sido tomada em conta a declaração relativa a 1995, por que a mesma apenas seria apresentada em 1996.

E a decisão recorrida decidiu correctamente de acordo com o entendimento que tem sido expresso por este STA, (vide Acórdãos de

9 de Outubro de 2001, Recurso 47669 e 47670 de 4.12.2001 ). De facto, é inequívoco, de acordo com o art. 1º da Lei 27/98, que o recorrente teria que demonstrar perante a Comissão de Inscrição da ATOC, que sendo profissional de contabilidade, entre 1.1.1989 e até 17.10.1995, tinha durante 3 anos seguidos ou interpolados, individualmente ou sob a forma de sociedade, exercido aquele tipo de actividade. O recorrente, porém, para prova do preenchimento daquele pressuposto vinculado, exigido pelo art. 1º da Lei 27/98, limitou-se a apresentar apenas duas cópias autenticadas de declarações modelo 22 do IRC. e uma relativa ao ano de 1995, a qual nunca poderia provar o exercício da actividade para o ano de 1995, uma vez que em relação a tal ano e de acordo com a Lei, apenas relevaria o período até 17.10.1995. É, assim, manifesto, que o recorrente nunca poderia comprovar com os documentos apresentados, que tivesse exercido durante 3 anos seguidos ou interpolados, individualmente ou sob a forma de sociedade, a actividade de responsável directo por contabilidade organizada nos termos do Plano Oficial de Contabilidade. Demonstrado, pois, que o recorrente nunca poderia ser inscrito como técnico oficial de contas ao abrigo do art. 1º da Lei 27/98 de 3 de Junho, é de todo despicando apurar se as normas do Regulamento que interpretou a aplicação daquela Lei sofrem, ou, não, das inconstitucionalidades ou ilegalidades que o recorrente lhe imputa, uma vez que, independentemente das normas fixadas naquele Regulamento, o seu pedido de inscrição teria que ser sempre indeferido por não cumprir o pressuposto fixado na Lei que o Regulamento pretendeu interpretar. Efectivamente, estando em causa a impugnação de um acto administrativo e o apuramento da verificação ou não verificação dos pressupostos vinculados estabelecidos no art. 1º da Lei 27/98 de 3 de Junho e concluindo-se pela não verificação de um dos pressupostos vinculados aí fixados, não há que ter em conta a apreciação de quaisquer ilegalidades ou inconstitucionalidades apontadas ao referido Regulamento, não se pondo, sequer, a questão de terem que ser ponderados princípios gerais da actividade administrativa, como seria o caso de se estar, por parte da Administração, no uso de poderes discricionários, perante norma que o permitisse.

DECISÃO: Termos em que acordam nesta Secção em negar provimento ao Recurso interposto.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 200 Euros e a procuradoria em 100 Euros.

Lisboa, 29 de Janeiro de 2002. — *Joaquim Marques Borges* — *João Manuel Belchior* — *Adelino Lopes*.

## Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Deficientes das Forças Armadas. Regresso ao activo. Forma e pressupostos.*

**Doutrina que dimana da decisão:**

- I — Declarada inconstitucional com força obrigatória geral a norma do nº 7, alínea a), da Portaria nº 162/76, de 24 de Março, os militares que se encontravam nas situações de reforma extraordinária ou de beneficiários de pensão de invalidez e que já tinham podido usufruir do direito de opção pelo regresso ao serviço activo pela legislação então em vigor, passam também a poder fazê-lo agora perante o Dec. - Lei nº 43/76, de 20 de Fevereiro.*
- II — Deve entender-se que o suporte normativo que confere exequibilidade a tal direito se surpreende, nomeadamente, nos arts 1º e 7º do Dec.-Lei nº 210/73, de 9 de Maio, ex vi do artº 20º de Dec.-Lei nº 43/76, e na alínea a) do nº 6 da Portaria 162/76.*
- III — O Dec.-Lei nº 134/97 de 31.7, que não é aplicável aos militares do quadro do complemento do Exército, não dispõe sobre o regresso ao activo dos DFA.*

Recurso nº. 48.109 em que são recorrente General Chefe do Estado Maior do Exército e recorrido Luís Baltazar Simões Ribeiro, de que foi Relator o Exmº Conselheiro Dr. Ferreira Neto.

Acordam na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

I - O Chefe do Estado-Maior do Exército interpôs o presente recurso do acórdão de fls. 100 a 114 do Tribunal Central Administrativo que, concedendo provimento ao recurso contencioso interposto por Luís Baltazar Simões Ribeiro, id. nos autos, anulou o acto de indeferimento tácito que considerou ter-se formado a partir do requerimento que este apresentara visando o seu reingresso no serviço activo, em regime que dispense plena validade.

Nas alegações que oportunamente apresentou, extraiu as seguintes conclusões, que se transcrevem:

”1. Não existe, neste momento, um quadro legal que permita ao agravado reingressar no serviço activo, em regime que dispense plena validade: o regime constante do Decreto Lei nº 43/76, de 20 de Janeiro, e das portarias que regulamentaram, designadamente a Portaria nº 162/76, de 24 de Março, já não lhe pode ser aplicado, e o regime do Decreto-Lei nº 134/97 também não, por excluir os militares do complemento do Exército;

2. Com efeito, o regime do reingresso no serviço activo não é automático, dependendo de um conjunto de pressupostos, como a reabilitação vocacional e profissional e o cumprimento de um período mínimo na efectividade de serviço, os quais, manifestamente, não é já possível ao agravado satisfazer;

3. Foi por reconhecer esta realidade que seria publicado o Decreto-Lei nº 134/97, onde expressamente se reconhece que a aplicação daquela regulamentação legal aos militares se mostra inapta à obtenção dos efeitos que a doutrina do Acórdão nº 563/96, de 10 de Abril, do Tribunal Constitucional, propugna como concordante com o princípio da igualdade, por inexistirem normas que regulem a revisão da situação hoje atingida por aqueles militares;

4. Assim, não sendo possível aplicar à situação do agravado as normas que regulam o reingresso no serviço activo, entre elas os artigos 1º, nº 1, e 7º, nº 1, do Decreto Lei nº 210/73, de 9 de Maio,

e o nº 6, alínea a), da Portaria nº 162/76, de 24 de Março, e é manifesto que o acto tácito recorrido não poderia enfermar do vício de violação de tais normas, ao contrário do que se decidiu no Acórdão recorrido.

Nestes termos, e nos demais de direito aplicáveis (...), deverá ser concedido provimento ao presente recurso e revogado o Acórdão recorrido”.

O recorrido Luís Baltazar Simões Ribeiro contra-alegou, sustentando o improvimento do recurso.

De contrário entendimento é o Exmº Magistrado do Mº. Pº. no seu parecer final.

Correram os vistos legais.

Cumpre apreciar e decidir.

II - Vem dada como provada a seguinte matéria de facto:

”2.1.1 - Luís Baltazar Simões Ribeiro foi incorporado no serviço militar nº 3º turno de 1968, no Centro de Instrução de Sargentos Milicianos, em Tavira.

2.1.2 - Pertencendo ao Quadro de Complemento do Exército, com o número de identificação militar 10838068.

2.1.3 - No dia 9 de Junho de 1969, o Luís Baltazar, então Furriel Miliciano, ficou gravemente ferido em consequência do rebentamento de uma armadilha, quando prestava serviço militar na Guiné.

2.1.4 - Tendo sido presente à Junta Hospitalar de Inspeção do Hospital Militar Principal, em 6 de Julho de 1973, foi considerado incapaz para todo o serviço militar e apto parcialmente para o trabalho, com uma desvalorização de 74,30%, por amputação do antebraço esquerdo - 1/3 Sup. - e sequelas de feridas múltiplas, tendo este parecer sido homologado em 23 de Julho de mesmo ano.

2.1.5 - Nesse ano de 1973, passou à situação de pensionista de invalidez - por ser DFA - , com o posto de 2º Sargento Miliciano.

2.1.6 - Em parecer emitido em 8 de Abril de 1974, a Comissão Permanente para Informações da Direcção do Serviço de Saúde do Exército considerou que o motivo pelo qual a J.H.I. julgou o militar incapaz de todo o serviço resultar das lesões sofridas no acidente em campanha com engenho explosivo ocorrido a 9 de Junho de 1969, algures na Guiné, sendo que este parecer veio a ser homologado pelo Director do Serviço de Justiça e Disciplina - por delegação do Ajudante-General - por despacho de 16 de Abril de 1974.

2.1.7 - Nasceu a 20 de Abril de 1947 e nunca havia efectuado opção pelo serviço activo por considerar encontrar-se impedido nos termos da alínea a), do nº 7, da PRT 162/76, de 24 de Março.

2.1.8 - Em 3 de Junho de 1996, requereu ao Chefe do Estado Maior do Exército o seu ingresso no serviço activo.

2.1.9 - Não tendo recebido qualquer despacho sobre a sua pretensão até ao dia 15 de Setembro de 1997.

2.1.10 - Data em que instaurou o presente recurso contencioso”.

III - Conhecendo de direito.

Os acórdãos de 3.7.01, no recurso nº 47 413, e de 16.10-01, no recurso nº 47 823, que relatamos, abordaram casos em tudo semelhantes à hipótese aqui em análise.

À falta de argumentação nova ou diferentes fundamentos iremos agora reproduzir a linha de raciocínio desenvolvida naqueles.

Vejam os entões.

Antes de mais tracemos um bosquejo do quadro normativo que, no essencial e ao longo do tempo, importa considerar, e que tem disciplinado a matéria respeitante aos deficientes das Forças Armadas

na área em questão, acompanhando até certo ponto, bastante de perto, o que se escreveu no acórdão 563/96, de 10.4.96, do Tribunal Constitucional, publicado no DR., I Série, de 16.5.96.

O Dec-Lei nº 44 995, de 24.4.63, representando uma viragem, dispunha no corpo do artº 1º que os militares dos quadros permanentes das Forças Armadas mutilados em consequência de ferimentos ou acidentes produzidos em serviço de campanha ou manutenção de ordem pública ou em serviço directamente relacionado, podiam, se assim o desejassem, continuar no serviço activo ainda que a sua capacidade física apenas lhes permitisse o desempenho em cargos ou funções que dispensem plena validade.

O Dec-Lei nº 45684, de 27.4.64, considerando a necessidade de assegurar aos que se inferiorizaram ao serviço da Pátria as condições indispensáveis à sua substância, reconheceu terem direito à reforma extraordinária os militares que nesta qualidade são subscritores da Caixa Geral de Aposentações e que se tornem inábeis para o serviço por algumas das causas enumeradas no seu artº 1º, pensão que é de invalidez para os militares não subscritores daquela.

O Dec-Lei nº 210/73, de 9.5, alarga o número de destinatários do regime assim criado, de modo a abranger todos os militares do quadro permanente e do quadro de complemento do Exército e pessoal militar não permanente da Armada e da Força Aérea que se tornem deficientes em consequência de acidentes ou doenças resultantes de serviço de campanha ou de manutenção da ordem pública ou da prática de acto humanitário ou de dedicação à causa pública, (v. nomeadamente, artº 1º, nº 1 e 7º, nº 1).

Estes têm a possibilidade de opção pela continuação no activo ou pela passagem à situação de reforma extraordinária.

E o artº 15º, nº 1, ainda do Dec-Lei nº 210/73, dispunha "que os militares que pelos motivos indicados no artigo 1º já se encontravam na situação de reforma extraordinária ou usufruindo pensão de invalidez podem voltar à situação de activo desde que o requeiram no prazo de um ano, a contar do início da vigência deste diploma".

Surgiu depois o Dec - Lei nº 295/73, de 9.6, curando da graduação dos militares dos quadros permanentes na situação de reforma extraordinária, por algumas das causas indicadas no nº 1 do artº 1º do Dec Lei nº 210/73, determinando-se que aquela se fará no posto a que teriam ascendido se não houvessem mudado de situação.

Tal graduação, porém, não traduziria qualquer alteração na pensão de reforma calculada e estabelecida aquando de tal mudança.

O Dec - Lei nº 43/76, de 20.2, teve propósitos mais vastos, instituindo um regime de reabilitação e assistência aos "cidadãos portugueses que, sacrificando-se pela Pátria, se deficientaram no cumprimento do serviço militar", não apenas no serviço de campanha ou situações equiparadas, mas também no exercício de quaisquer funções e deveres militares em condições de que resulte "risco agravado equiparável" ao definido naquelas situações.

O novo texto alarga o conceito de deficiente das Forças Armadas e reequaciona o direito de opção pelo serviço activo, que se manteve.

De acordo com o nº 1 do seu artº 18º, consideram-se automaticamente deficientes das Forças Armadas:

a) Os inválidos da I Guerra Mundial de 1914 - 1918 e das campanhas ultramarinas anteriores;

b) Os militares no activo que foram contemplados pelo Decreto-Lei 44995, de 24 de Abril de 1963, e que pelo nº 18 da Portaria nº 619/73,

de 12 de Setembro, foram considerados abrangidos pelo disposto no Decreto - Lei nº 210/73, de 9 de Maio;

c) Os considerados deficientes ao abrigo do disposto no Decreto-Lei nº 210/73, de 9 de Maio.

O artº. 20º do dito Dec-Lei nº 43/76 prescrevia originariamente que "todos os direitos, regalias e deveres dos DFA ficam definidos no presente decreto - lei, com expressa revogação do Decreto-Lei nº 210/73, de 9 de Maio, excepto nos seus artigos 1º e 7º."

Porém, logo uma rectificação publicada em 16 de Março deu a seguinte redacção a tal norma: "Todos os direitos, regalias e deveres dos DFA ficam definidos no presente decreto-lei e no Decreto-Lei nº 295/73, de 9 de Junho, com expressa revogação do Decreto - Lei nº 210/73, de 9 de Maio, excepto os seus artigos 1º e 7º."

Surgiu, então, para curar de situações transitórias, a Portaria nº 162/76, de 24 de Março, que pressupunha dois grupos de destinatários:

Os que já eram considerados deficientes das Forças Armadas anteriormente ao Dec-Lei nº 43/76 e os que, não o sendo, requereram a revisão dos seus processos individuais para apreciação das suas situações perante a nova definição de deficiente das Forças Armadas constante dos artºs. 1º e 2º do Dec-Lei nº 43/76.

Aos primeiros, que se encontravam nas situações de reforma extraordinária ou de beneficiários da pensão de invalidez, e que já tinham podido usufruir do direito de opção nos termos da legislação então em vigor, não é reconhecido o direito de agora o exercerem, com vista ao ingresso no serviço activo - alínea a) do nº 7 da Portaria 162/76.

Simplexmente, esta norma veio a ser declarada inconstitucional com força obrigatória geral por violação do princípio de igualdade consagrado no artigo 13º nº 2, da CR (citado acórdão nº 563/96).

E foi na sequência desta decisão que surgiu o Dec-Lei nº 134/97, de 31.7, que nos seus artºs 1º, 2º e 3º, que se transcrevem, diz o seguinte:

Artº 1º: "Os militares dos quadros permanentes deficientes das Forças Armadas, nos termos das alíneas b) e c) do nº 1 do artigo 18º do Dec-Lei nº 43/76, de 20 de Janeiro, na situação de reforma extraordinária com um grau de incapacidade geral de ganho igual ou superior a 30% e que não optaram pelo serviço activo, são promovidos ao posto a que teriam ascendido tendo por referência à carreira dos militares à sua esquerda à data em que mudaram de situação, e que foram normalmente promovidos aos postos imediatos."

Artº 2º: "Os militares nas condições referidas no artigo 1º passam a ter direito à pensão de reforma correspondente ao posto a que forem promovidos, e no escalão vencido à data da entrada em vigor do presente diploma, não havendo lugar a quaisquer efeitos retroactivos, mas ficam isentos do encargo de pagamento de quotas devidas à Caixa Geral de Aposentações referentes aos postos a que entretanto foram sendo graduados, após a sua passagem inicial à reforma extraordinária".

Artº 3º: "A revisão das pensões de reforma decorrente do disposto no artigo 1º do presente diploma deverá ser pedida pelo interessado à Caixa Geral de Aposentações, em requerimento instruído com a informação do Estado Maior do respectivo ramo a apresentar no prazo de 120 dias a contar da entrada em vigor do presente diploma, produzindo efeitos desde esta data."

Passemos agora, feita esta digressão, à concreta análise da situação vertente, face ao direito aplicável.

O recorrente contencioso e aqui recorrido Luís Baltazar Simões Ribeiro requereu em 3 de Junho de 1996 ao Chefe do Estado Maior do Exército o seu ingresso no serviço activo face à já referida declaração de inconstitucionalidade da norma da alínea a) do artº 7º da Portaria nº 162/76.

Pertencendo ao quadro do complemento do Exército, já tinha podido usufruir do direito de opção pelo activo ao abrigo do Decreto-Lei nº 210/73 (v. artº 15º, nº 1), pelo que veio a ser considerado automaticamente deficiente das Forças Armadas por força do artº 18º, nº 1. al. c), do Dec-Lei nº 43/76.

Neste contexto, e arredada que se mostra aquela alínea a) do artº 7º da Portaria nº 162/76, emerge para o aqui recorrido o direito à opção pelo serviço activo, mercê do disposto no mencionado Dec-Lei nº 43/76.

E até aqui todos parecem estar de acordo no essencial.

A divergência nasce, a partir de agora, quanto à real exequibilidade desse direito.

Segundo o acórdão impugnado existe suporte normativo capaz de dar satisfação à pretensão do requerente e ora recorrido, designadamente os artºs 1º e 7º do Dec-Lei nº 210/73, irrelevando aqui a invocação do conteúdo do preâmbulo do Dec-Lei nº 134/97.

E o recorrido está basicamente de acordo com tal entendimento.

A entidade recorrente, porém, não pensa assim.

E começa por dizer que o regime do Dec-Lei nº 134/97 não é aplicável ao recorrido, por excluir os militares do quadro do complemento do Exército.

Ora este diploma não dispõe sobre o ingresso no activo dos DFA, como se verifica logo do seu articulado.

Do que se trata é de promoções que se vão repercutir nas pensões de reforma. É uma situação paralela à do Dec-Lei nº 295/73, que concedia graduações aos militares dos Quadros Permanentes na situação de reforma extraordinária, mas que eram meramente honoríficas, pois não interferiam com as pensões já fixadas, como acima se anotou.

Mas, e por outro lado, a entidade recorrente sustenta também que o regime constante do Dec-Lei nº 43/76 e das portarias que o regulamentam, designadamente a Portaria 162/76, já não pode ser aplicado ao recorrido.

Vejamos.

Como atrás se deixou expresso, esta Portaria 162/76, que na sequência do Dec - Lei nº 43/76 visa regular as situações transitórias, foi toda concebida no sentido de excluir do direito de opção pelo ingresso no activo os DFA na situação de reforma extraordinária ou beneficiários de pensão de invalidez, que já tinham podido usufruir de tal direito nos termos da anterior legislação - artº 7º, al. a).

Mas esta norma, como bem se sabe, foi declarada inconstitucional com força obrigatória geral.

Daí que agora tenham de ser vistas a uma outra luz algumas das disposições daquela Portaria.

Por tal sorte, temos que o seu nº 6, al. a), não pode deixar de ser aplicado, até por maioria da razão, aos já considerados deficientes, antes do Dec-Lei nº 43/76 e que, depois, foram havidos automaticamente como DFA nos termos do artº 18º deste último diploma.

Reza assim aquela alínea:

”Aos requerentes que, após a revisão do processo, vierem a ser considerados DFA e cujas datas -início da deficiência - sejam re-

lacionadas com as campanhas do ultramar posteriormente a 1 de Janeiro de 1961, inclusive, o direito de opção que lhes vier a ser reconhecido é o consignado nos artigos 1º e 7º do Decreto-Lei nº 210/73, de 9 de Maio, que transitoriamente se mantém em vigor, não lhes sendo aplicável o disposto no artº 7º do Dec Lei nº 43/76, de 20 de Janeiro”.

Neste contexto, não se vê onde esteja a inexequibilidade do sistema agora.

Defender posição contrária, é negar a realidade e o próprio quadro normativo.

Na verdade, os já havidos como DFA, como o aqui recorrido, e os que só por força do Dec-Lei nº 43/76 vieram a ser considerados como tais, mediante a revisão dos seus dossiers, não podem deixar de, a este propósito, no processamento do regresso ao activo, terem um tratamento idêntico, e esse é o que vem delineado, nomeadamente, na já citada Portaria 162/76.

Ora esse processamento não vê que não continue a ser exequível, tanto mais que pela Portaria 114/79, de 12.3 - v.o seu nº 1 - a revisão dos processos a que se reporta aquela alínea a) do nº 6 passou a poder efectuar-se em qualquer altura.

Em tais termos, acordam em negar provimento ao recurso, confirmando o acórdão recorrido.

Sem custas.

Lisboa, 29 de Janeiro de 2002. — *Manuel Ferreira Neto* (relator) — *Francisco Diogo Fernandes* — *Rosendo Dias José* [vencido: Voto vencido porquanto o requerente Baltazar era militar do quadro de complemento que não tinha direito de opção nos termos do artº 1º do D.L. 210/73 e se enquadrava apenas na possibilidade de voltar ao activo através dos artºs 5º e 7º. do mesmo DL se viesse a ter revista a sua situação de capacidade física.

Esta possibilidade, porém, não era a opção que foi bloqueada pela Portaria 162/76 - al. a) do 7º. - pelo que o Baltazar não estava integrado no grupo de pessoal a que se aplicou a norma da Portaria e que foi objecto de declaração de inconstitucionalidade.

Em suma, o acto que indeferiu a pretensão de reingresso no serviço activo é legal porque esse reingresso não é automático como pretende o Baltazar].

## Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Responsabilidade civil extracontratual (acidente de viação). Base instrutória. Matéria de facto/Matéria de direito. Respostas explicativas. Factos instrumentais. Consubstanciação do "facto". Causalidade.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — Se a resposta a um item da base instrutória se limita a enumerar factos materiais, alheios a qualquer conceito*

- jurídico e perfeitamente entendíveis pelo homem comum, não se pode dizer que contenha matéria de direito.*
- II — *Perguntando-se na base instrutória, de acordo com o alegado pelas partes, se na estrada existia um enorme buraco, extenso e fundo, o tribunal não exorbita dos seus poderes quando precisa as dimensões do mesmo, dando uma resposta explicativa.*
- III — *Os factos meramente instrumentais não carecem de ser levados à base instrutória, podendo mesmo assim ser objecto de prova.*
- IV — *As áreas virtuais (factos hipotéticos) constituem matéria de facto.*
- V — *A relativa vaguidade com o que o A. situou o local do acidente não é de molde a inquirar o "facto", pressuposto da responsabilidade civil, quando as partes sabiam exactamente o que estava em discussão e puderam exercer um verdadeiro contraditório.*
- VI — *O nosso direito constituído consagra o princípio da causalidade adequada e na formulação negativa para os factos ilícitos, caso em que o nexó só é de afastar quando de todo em todo aqueles forem indiferentes para os danos havidos.*

Recurso n.º 48 117 em que é recorrente a Câmara Municipal de Lousada e recorrida Gracinda Rocha Gomes Ribeiro, de que foi Relator o Exmº Conselheiro Dr. Ferreira Neto.

Acordam na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Gracinda Rocha Gomes Ribeiro, id. nos autos, propôs acção com processo comum na forma ordinária, por responsabilidade civil extracontratual, contra a Câmara Municipal de Lousada, pedindo, pelos fundamentos constantes da petição inicial, uma indemnização no valor de 618.080\$00 com juros legais desde a citação até integral pagamento, pelos danos patrimoniais sofridos em consequência de acidente de viação.

A Ré contestou, defendendo a sua absolvição do pedido.

A A. respondeu, concluindo como na petição inicial.

Efectivada a audiência preliminar, foi aí proferido despacho saneador, com fixação da matéria de facto assente e base instrutória, não tendo sido apresentada qualquer reclamação ou impugnação.

Procedeu-se à realização da audiência de julgamento com intervenção do tribunal colectivo, tendo-se respondido à matéria de facto pelo acórdão de fls. 55/57 dos autos, de que não houve qualquer reclamação.

A. e Ré não apresentaram alegações escritas relativamente à matéria de direito.

Finalmente, foi proferida a sentença de fls. 60 e segs., que condenou a Câmara Municipal de Lousada a pagar a quantia de 578.082\$00, com juros legais desde a citação até integral pagamento, absolvendo-a do demais pedido.

Inconformada a Ré recorre da mesma, vindo a apresentar as suas alegações que, conclusivamente e em síntese, encerram as seguintes questões:

a) A sentença serviu-se de elementos de que não podia socorrer-se, violando o disposto nos artºs. 664º, 264º, 646º, nº 4, e 653º nº 2, do CPC.

Com efeito, na resposta aos quesitos, o Tribunal Colectivo deu como parcialmente provado o 3º, considerando que o buraco tinha apenas a "largura de cerca de 50 centímetros e uma profundidade de cerca de 30 centímetros".

Ao assim proceder, o Tribunal foi além do alegado pelas partes, devendo tal resposta ter-se por não escrita.

b) Os preceitos citados em a) foram também violados na resposta ao quesito 5º, que deve ter-se por não escrita, pois que contém conclusões, ilações e juízos de valor.

A questão de saber se foi ou não em resultado do desvio que foi cortada a linha de marcha do "IV", não é um simples facto material.

Mais evidente se torna que não estamos perante tal facto, quando se questiona se o desvio do veículo Toyota foi ou não motivado unicamente pelo buraco.

O mesmo deve referir-se quanto à existência ou não de outra alternativa para evitar o embate que não fosse o desvio para a direita do veículo da A.

c) A acção não pode proceder assim, por insuficiência da matéria de facto alegada.

Na realidade, a alegação e prova de factos concretos sobre o dito buraco era essencial para a verificação do pressuposto "facto", imprescindível para haver responsabilidade civil.

"Por outro lado, a alegação e prova de factos concretos dos quais fosse possível extrair conclusões sobre a questão de saber se foi ou não em resultado do desvio que foi cortada a linha de marcha do "IV", se o desvio foi ou não motivado unicamente pelo dito buraco, e se restava ou não outra alternativa para evitar o embate que não fosse desviar para a direita, era essencial para a certificação não só do pressuposto "facto", mas também do "nexo de causalidade".

d) Não está também verificado o pressuposto "facto", por se desconhecer, com exactidão, o local do acidente.

A A. na petição inicial situa este no "... lugar de Nespereira, concelho de Lousada, na estrada municipal ali existente ...".

Tal matéria passou a constar do quesito 1º da base instrutória, acabando por se dar como provado que o acidente ocorreu na freguesia de Nespereira, uma vez que não existe ali lugar com tal nome.

Ora só depois de se conhecer o ponto concreto do acidente é que era possível averiguar as exactas circunstâncias do mesmo.

A sentença violou assim o nº 3 do artº 659º do CPC, por não ter feito um exame crítico das provas.

Violou ainda os artºs 90º e 91º do Dec. Lei nº 100/84 e 483º do Códº. Civil, por ter considerado existir responsabilidade civil da Ré sem que esteja verificado o pressuposto "facto".

e) Mesmo que o buraco tivesse 50 centímetros de largura e 30 centímetros de profundidade e que não estivesse sinalizado, estaríamos perante uma condição adequada dos danos?

Será que o condutor do veículo desconhecido não tinha alternativa à manobra que efectuou, de guinar para a sua esquerda? Será que regulava a velocidade de modo a poder parar o veículo no espaço livre e visível à sua frente? E não lhe ter sido possível desviar-se do dito buraco sem invadir a faixa de rodagem à esquerda, atento o seu sentido de marcha?

Ora a A. não alegou factos concretos a tal propósito.

Não existe, pois, nexó de causalidade, atento a sentença recorrida violado o artº 563º do Códº Civil.

A A. contra-alegou, defendendo que o recurso não merece provimento.

O Ex.<sup>mo</sup> Magistrado do M<sup>o</sup> P<sup>o</sup>, em desenvolvido parecer, tem igual entendimento.

Correram os vistos legais.

Cumpra apreciar e decidir.

II - Vem dada como provada a seguinte matéria de facto pela 1<sup>a</sup> instância:

"I) A A. é dona do veículo automóvel ligeiro de mercadorias, marca "Mitsubishi", modelo L 200, com a matrícula 20-17-IV (cfr. docs juntos a fls 39 a 41 dos autos cujo teor aqui se dá por reproduzido); (al. A da matéria de facto);

II - Em 25 de Outubro de 1998, pelo fim da tarde, o filho da A., José Joaquim Gomes Ribeiro, conduzia o veículo referenciado em I na freguesia de Nespereira, concelho de Lousada, na estrada municipal ali existente no sentido Penafiel/Lousada; (resposta ao item 01<sup>o</sup>) da base instrutória);

III - Em sentido contrário surgiu um outro veículo de marca "Toyota", cuja matrícula, condutor e/ou proprietário não foi possível identificar; (resposta ao item 02<sup>o</sup>) da base instrutória);

IV - Àquele veículo marca "Toyota" deparou-se com um buraco com uma largura de cerca de 50 centímetros e uma profundidade de cerca de 30 centímetros, naquela via, o qual não estava sinalizado; (resposta ao item 03<sup>o</sup>) da base instrutória);

V - E para se desviar do referido buraco o seu condutor guinou abruptamente para a sua esquerda atento o seu sentido de marcha; (resposta ao item 04<sup>o</sup>) da base instrutória).

VI - Em resultado de tal desvio, motivado unicamente pelo dito buraco, cortou a linha de marcha do "IV", conduzido pelo filho da A., a quem não restava outra alternativa para evitar o embate que não fosse ele próprio desviar para a sua direita atento o seu sentido de marcha; (resposta ao item 05<sup>o</sup>) da base instrutória);

VII - Ao fazê-lo para evitar o embate frontal raspou com o "IV" numa coluna de pedra existente no local a prender rede metálica de vedação da propriedade, danificando-a, ao mesmo tempo que danificava o referido veículo automóvel; (resposta ao item 06<sup>o</sup>) da base instrutória);

VIII - A A. vive de um pequeno negócio de café e mercearia, sendo que o "IV" era utilizado nos transportes inerentes a tal actividade; (resposta ao item 07<sup>o</sup>) da base instrutória);

IX - Em resultado do embate descrito a A. teve de custear a reparação da coluna de pedra danificada e rede no que despendeu a quantia de Esc. 45 045\$00; (resposta ao item 08<sup>o</sup>) da base instrutória);

X) - E na reparação (dos) estragos sofridos, pelo "IV" com o embate descrito no documento de fls 09 dos autos despendeu a quantia de Esc. 533.037\$00; (resposta ao item 09<sup>o</sup>) da base instrutória)".

III - Conhecendo

A primeira questão colocada pela Câmara recorrente reporta-se ao item 3<sup>o</sup> e respectiva resposta.

Entende a mesma, por um lado, que aquele contém matéria de direito, por conclusiva, pelo que deve ter-se por não escrita a respectiva resposta, e, por outro lado, que esta foi também para além do alegado pelo que, por aí, não deve ser igualmente considerada.

Vejamos.

O item 3<sup>o</sup> da base instrutória fundado na matéria alegada pela A. Gracinda Rocha Gomes Ribeiro, ora recorrida, na petição inicial, é do seguinte teor:

"Aquele veículo marca "Toyota" deparou-se com um enorme buraco, extenso e fundo, naquela via, o qual não estava sinalizado?"

E a resposta do Tribunal Colectivo foi:

"Provado apenas que aquele veículo marca "Toyota" deparou-se com um buraco com uma largura de cerca de 50 centímetros e uma profundidade de cerca de 30 centímetros naquela via, o qual não estava sinalizado".

Ora nem a pergunta nem a resposta encerram qualquer questão de direito.

Reportando-nos exactamente à pergunta, temos por claro que ali se enunciam factos materiais, aos quais são alheios quaisquer conceitos jurídicos, e perfeitamente entendíveis pelo homem comum.

E a resposta àquele item, precisando a matéria, vincou sobremaneira a sua natureza.

Mas é exactamente aqui, também, que a recorrente Câmara pretende descortinar um vício, pretextando que o Tribunal foi além do alegado pelas partes.

Sem razão, porém.

Como é sabido as respostas do Tribunal à matéria de facto posta em equação, não têm que se limitar a um simples provado ou não provado.

Podem, nomeadamente, ser explicativas se assim ficar mais claramente expressa a factualidade em apreço (v., a título de exemplo, o Ac. do STJ de 11.3.92, BMJ 415<sup>o</sup> - 518).

Questão é que tudo se mantenha dentro da matéria alegada pelas partes, como no caso acontece (v. art<sup>o</sup> 264<sup>o</sup> do CPC).

Com efeito, o Tribunal não exorbitou da mesma ao precisar as dimensões do buraco na estrada, afirmadamente extenso e fundo.

Improcedem, assim, as conclusões 1<sup>a</sup> a 7<sup>a</sup> das alegações do recurso.

Na segunda questão que coloca entende também a recorrente que deve dar-se por não escrita a resposta ao item 5<sup>o</sup> da base instrutória.

Fazendo apelo às considerações atrás expendidas, também aqui entendemos que não estamos perante matéria de direito ou juízo de valor que escape à jurisdição do Tribunal Colectivo.

O referido item é do seguinte teor:

"Em resultado de tal desvio, motivado unicamente pelo dito buraco, cortou a linha de marcha do "IV", conduzido pelo filho da A., a quem não restava outra alternativa para evitar o embate que não fosse desviar ele próprio para a sua direita, atento o seu sentido de marcha?"

À matéria o Tribunal Colectivo respondeu simplesmente provado.

Ficou assim apurado, em conjugação com a demais matéria, que o desvio do veículo da A. para a sua direita, se deveu ao guinar brusco para a sua esquerda por via do referido buraco, de um veículo de marca Toyota, cuja matrícula, condutor e proprietário não foi possível apurar.

Ora o que se contém na resposta àquele item é mera materialidade, traduzindo alguns dos factos principais relativos à etiologia do acidente.

Hoje, a base instrutória não deve ser atomística, espartilhada pelas alegações das partes, antes deve enunciar por forma coerente as questões essenciais que serão objecto de prova.



Os factos meramente instrumentais, estejam ou não alegados, não carecem de ser incluídos na base instrutória, podendo ainda assim ser objecto de prova, mesmo por iniciativa do tribunal (art.º 264º, n.º 2, do CPC).

No caso, e por certo, o tribunal para chegar às conclusões a que chegou teve de servir-se de tais factos instrumentais.

Mas não é por isso que estamos perante matéria de direito.

Nem mesmo a afirmação de que o condutor do veículo da A. não teve outra solução para evitar o embate que não fosse desviar-se para a sua direita, merece tal qualificativo.

Aí, a nível dos factos instrumentais foram decerto consideradas outras hipotéticas condutas do motorista o que permitiu, no juízo do Tribunal, chegar àquela conclusão.

Como dizem Varela, Bezerra e Nora - Manual de Processo Civil, 2.ª edição, págs. 408/409 - "... a área dos factos (seleccionados para o questionário) cobre principalmente os eventos reais, as ocorrências verificadas; mas pode abranger também as áreas virtuais (os factos hipotéticos), que são em bom rigor não factos mas verdadeiros juízos de facto.

(...) São realidade de uma zona empírica que se inscreve ainda na área de instrução da causa (*thema probandum*) e pertencem ao domínio da jurisdição do tribunal colectivo. Mas trata-se da zona imediatamente contígua à dos juízos de valor e à dos juízos significativo-normativos que, integrando a esfera do direito, embora estreitamente ligados ao circunstancialismo concreto do caso, pertencem já a nova jurisdição (...)"

Assim, por tudo quanto ficou exposto, também aqui carece a recorrente de razão, como acima já se afirmou.

Improcedem, portanto, as conclusões 8ª a 10ª.

E a 3ª questão tem igual sorte.

Com efeito, baseado na sua linha argumentativa, na irrelevância das respostas dadas aos itens 3º e 5º, a Ré afirma que, por isso, a acção não pode proceder, por insuficiência da matéria de facto.

Simplemente, e como se acaba de ver, foi considerado que aquelas respostas contêm matéria de facto, não podendo ser desprezadas.

Improcedem, assim, as conclusões 11ª a 14ª.

Na 4ª questão a recorrente sustenta que não está verificado a "facto", pressuposto da responsabilidade civil e elemento determinante para o apuramento das circunstâncias do acidente.

Em causa, o local do mesmo.

Concorda-se que a identificação deste é feita por forma sumária no art.º 2º da petição.

Ali se diz que ocorreu na estrada municipal no lugar de Nespereira, Concelho de Lousada. Aliás, o Colectivo haveria de fazer constar que se trata da freguesia de Nespereira.

Seja como for, o que importa é que as partes saibam onde se situa concretamente tal local. Por outras palavras, que não ignorem o que está em discussão para que possa ser exercido um vero contraditório.

Ora os autos não põem em crise essa proposição.

A contestação da Ré, nomeadamente, não espelha qualquer dificuldade a tal propósito.

Não colhe, assim, a argumentação aduzida.

Por isso, e por esta banda, não falece também a responsabilidade civil, por inexistência do elemento "facto".

Improcedem, em consequência, as conclusões 15ª a 23ª.

Passemos, agora, à 5ª e última questão.

A recorrente afirma que ainda que o buraco na estrada tivesse 50 centímetros de largura e 30 centímetros de profundidade o que continua a repudiar - não seria possível sustentar o nexo de causalidade relativamente aos danos havidos, por não virem respondidas umas tantas questões como a velocidade do veículo Toyota e a necessidade da manobra efectuada pelo seu condutor.

Vejam os.

A nível fáctico, e a este propósito, está apurado essencialmente o seguinte:

O condutor do veículo de marca Toyota circulando em estrada municipal, na freguesia de Nespereira, em sentido contrário ao do veículo da A., um Mitsubishi com a matrícula 20-17-IV, deparou com um buraco na via com uma largura de cerca de 50 centímetros e uma profundidade de cerca de 30 centímetros, que não estava sinalizado.

E para (unicamente) se desviar deste, guinou abruptamente para a sua esquerda.

Tal desvio cortou a linha de marcha do veículo da A., conduzido pelo seu filho, que não teve outra hipótese senão desviar-se para a sua direita, para evitar o embate frontal entre as duas viaturas, pelo que raspu com aquele numa coluna de pedra aí existente.

Por isso os danos na coluna, na rede e no veículo.

Ora, nestas circunstâncias, não se pode deixar de afirmar que o dito buraco se inscreve no processo causal.

É sabido, na realidade, que entre nós, e em face do direito constituído, vigora o princípio da causalidade adequada e, quanto a factos ilícitos, na sua formulação negativa no ensinamento, de Enccerus-Lehmann (v. art.º 563º do Cód. Civil e A. Varela, "Das Obrigações em Geral", Vol. I, 6ª edição, págs. 862 e segs).

Diz este Mestre, a págs 864 da citada obra, o seguinte:

"Desde que o devedor ou o lesante praticou um facto ilícito, e este actuou como condição de certo dano, compreende-se a inversão do sentido natural dos acontecimentos. Já se justifica que o prejuízo (embora devido a caso fortuito ou, em certos termos, à conduta de terceiro) recaía, em princípio, não sobre o titular do interesse atingido, mas sobre quem, agindo ilicitamente, criou a condição do dano.

Esta inversão só deixa de ser razoável a partir do momento em que o facto ilícito se pode considerar de todo em todo indiferente, na ordem natural das coisas, para a produção do dano registado.

Só quando para a verificação do prejuízo tenham concorrido decisivamente circunstâncias extraordinárias, fortuitas ou excepcionais que tanto poderiam sobrevir ao facto ilícito como a um outro (facto ilícito) repugnar a considerar o facto (ilícito) imputável ao devedor ou agente como causa adequada do dano".

Estas palavras, cremos, têm pertinência no caso e, daí, a afirmação do nexo de causalidade.

Improcedem, portanto, as conclusões 24ª a 28ª.

Em tais termos, acordam em negar provimento ao recurso, confirmando a sentença impugnada.

Sem custas, atenta a isenção de que goza a recorrente.

Lisboa, 29 de Janeiro de 2002. — Manuel Ferreira Neto (relator) — Francisco Diogo Fernandes — Adelino Lopes.

## Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Legitimidade passiva. Autor do acto recorrido. Correção da petição. Erro indesculpável.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- I — Distribuindo-se as atribuições da pessoa colectiva pública por feixes de competências atribuídas a cada um dos seus órgãos, ninguém melhor que os agentes públicos suportes destes últimos, que praticaram o acto, no uso dos respectivos poderes conferidos por lei, para responder por ele em juízo.*
- II — A tutela do administrado a uma decisão de mérito cobre apenas, no caso de erro na identificação do autor do acto contenciosamente recorrido, situações toleráveis do ponto de vista do homem médio, sob pena do próprio Direito dar cobertura a condutas ostensivamente negligentes e, deste modo, premiar o infractor.*
- III — É manifestamente indesculpável o erro na identificação do autor do acto impugnado e, pois, insusceptível de correção, quando o recorrente, se agisse com um mínimo de diligência, não poderia desconhecê-lo pois, ele próprio, juntou, com a petição do recurso contencioso, cópia do documento onde está exarado tal acto e que o identifica claramente.*

Recurso n.º 48.201, em que é recorrente o Centro de Arbitragem de Loulé e recorrido o Comandante da Guarda Nacional Republicana. Relator, o Ex.º Conselheiro Dr. Rui Pinheiro.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

**O CENTRO DE ARBITRAGEM DE LOULÉ** interpõe recurso jurisdicional da sentença do Tribunal Administrativo do Círculo de Lisboa que, por ilegitimidade passiva da entidade recorrida, rejeitou o recurso contencioso por ele interposto da decisão da GNR que foi comunicada pelo ofício n.º 7849, de 29 de Setembro de 1998.

São as seguintes as conclusões da sua alegação:

1ª - O que está verdadeiramente e causa é saber se a GNR, naturalmente representada por quem deve, pode sindicat decisões dos Centros de Arbitragem, concretamente a que está em causa.

2ª - Afirmar que a entidade recorrida é a GNR dá satisfação à exigência legal que previne os casos de decisões tomadas ao arrepio dos seus autores.

3ª - Tal perigo não ocorria na circunstância.

4ª - O recorrente, notificado para corrigir a falta, cumpriu em tempo.

5ª - A sua conduta não integra o pressuposto punitivo que emerge do "manifestamente indesculpável" - alínea a) do n.º 1 do art.º 40º da LPTA.

6ª - É que, além de indesculpável, carece de prova o "manifestamente" . . .

Neste Tribunal, o Excelentíssimo Magistrado do Ministério Público foi de parecer que o recurso não merece provimento porquanto o erro em que caiu o recorrente é manifestamente indesculpável, tanto quanto, notificado para corrigir a petição, apesar de juntar o ofício donde consta que o acto recorrido é da autoria do General Comandante Geral da GNR, continuou a imputá-lo à "GNR" ou à "GNR e seu Comando".

O processo tem os vistos dos Excelentíssimos Juizes Adjuntos. **CUMPRE DECIDIR.**

Na petição do recurso contencioso, o recorrente tem, além do mais que o artigo 36º LPTA estatui, que identificar o autor do acto recorrido, mencionando, quando for o caso, o uso de delegação ou subdelegação de competência. (alínea c) do n.º 1 ).

Se o não fizer correctamente, pode ainda, segundo o artigo 40º da mesma lei, a convite do tribunal corrigir tal identificação, até ser proferida decisão final, salvo se o erro for manifestamente indesculpável. (n.º 1, al. a).

Compreende-se bem este regime da lei, seja no tocante à exigência da identificação do autor do acto contenciosamente impugnado, com poderes próprios ou delegados, seja no tocante à possibilidade de correção do erro, seja finalmente quanto à impossibilidade de tal correção no caso de indesculpabilidade do erro.

É que, no direito processual administrativo, a legitimidade passiva, no caso do recurso contencioso de anulação, radica no próprio autor do acto impugnado. É ele que responde ao recurso, e até pessoalmente, e é sobre ele que recai a responsabilidade da execução do julgado anulatório, nos termos do artigo 5º do DL 256-A/77, de 17.6. Tudo porque, fácil é de entender, distribuindo-se as atribuições da pessoa colectiva pública por feixes de competências atribuídas a cada um dos seus órgãos, ninguém melhor que os agentes públicos suportes destes últimos, que praticaram o acto, no uso dos respectivos poderes conferidos por lei, para responder por ele em juízo.

Assim, é da maior importância que o autor do acto recorrido seja correctamente identificado, tanto quanto não pode responder por ele e, portanto, no recurso, quem o não praticou. Será então caso de ilegitimidade passiva, com a consequente absolvição da instância, nos termos da al. e) do artigo 494º CPC.

Por isso é que a lei atribui ao tribunal a faculdade de convidar o recorrente a corrigir tal identificação quando ela padece de erro. Assegura-se a prevalência da estabilidade da instância, porém como valor instrumental na responsabilização da Administração e da certeza e segurança das partes e da relação jurídica controvertida.

A sanação do erro de identificação contribui assim, pode igualmente dizer-se, para a tutela efectiva do direito litigioso. Como sentenciou já o Tribunal Pleno da Secção do Contencioso Administrativo <sup>(1)</sup>, aliás na senda do espírito das próprias alegações do recorrente, deve privilegiar-se a interpretação mais favorável ao acesso ao Direito e, como tal, à tutela jurisdicional efectiva. Para tanto, pode dizer-se consagrado um princípio antiformalista, *pro actione, in dubio pro habilitatae instanciae*.

Porém, é bom de ver, a tutela do administrado a uma decisão de mérito cobre apenas, no caso de erro, situações toleráveis do ponto de vista do homem médio, sob pena do próprio Direito dar cobertura

(1) Ac STAP de 22.3.2000, rec. 43 813, in AD 464/465, 1142.

a condutas ostensivamente negligentes e, desse modo, premiar o infractor. Não pode o Direito afastar-se tanto do justo até ao ponto de aceitar impunemente a correcção do erro manifesto, claro, evidente, patente, numa palavra, evitável tomasse o recorrente o cuidado devido e exigível.

Ora, no caso em análise é o próprio recorrente que faz juntar aos autos - e bem, de acordo com o artigo 56º do RSTA - cópia do documento onde foi exarado o acto de que parece pretender recorrer, a fls. 39.

Trata-se do ofício do Comando Geral da Guarda Nacional Republicana, 3ª Repartição, com o nº 7849, de 29 de Setembro de 1998, que transmite um acto inequivocamente da autoria do General Comandante Geral daquela corporação, que o recorrente juntou, respondendo ao convite do Mº Juíz recorrido para corrigir a petição, sendo, não obstante certo, que, mesmo perante o teor deste documento e do desiderato do convite, o agravante insiste, tal como na primeira petição do recurso contencioso, em atribuir o acto impugnado "à GNR e seu comando, confirmada pelo Ministério da Administração Interna".

Não podia o recorrente, se tivesse agido com um mínimo de diligência, desconhecer a autoria do acto de que recorreu. O que significa, por outra perspectiva, que o erro que cometeu na identificação do autor do acto recorrido é um erro manifestamente indesculpável.

Sendo-o, nos termos da al. a) do nº 1 do artigo 40º LPTA não é susceptível de correcção. Bem andou pois a decisão recorrida em rejeitar o recurso, por ilegitimidade passiva.

Nestes termos se decide **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO**, mantendo a decisão recorrida.

**TAXA DE JUSTIÇA:** 40 000\$00, digo 200 Euros. **PROCURADORIA:** 20 000\$00, digo 100 Euros.

Lisboa, 29 de Janeiro de 2002. — *Rui Manuel Pinheiro* (relator) — *Adelino Lopes* — *Manuel Ferreira Neto*.

## Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Procedimento disciplinar. Prescrição. Fundamentação.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*Admitido o conhecimento dos factos, pelo dirigente máximo do serviço, em 9 de Abril de 1999, sendo que o procedimento disciplinar veio a ser instaurado em 27 do mesmo mês e ano e tendo aqueles indubitável natureza penal, para cuja prescrição o prazo é de 5 anos, não está prescrito aquele procedimento nem por força do nº 2, nem por força das disposições combinadas dos nºs 1 e 3 do artigo 4º do Estatuto Disciplinar.*

Recurso n.º 48.205; Recorrente: Ana Cristina Mendonça Cunha Silveira Brasil; Recorrido: Secretário Regional da Educação e Assuntos Sociais do Governo Regional dos Açores. Relator: Ex.º Conselheiro Dr. Rui Pinheiro.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

ANA CRISTINA MENDONÇA CUNHA SILVEIRA BRASIL. id. nos autos, recorre para este Supremo Tribunal do acórdão do Tribunal Central Administrativo que julgou improcedente o recurso contencioso por ela interposto do despacho do senhor Secretário Regional da Educação e Assuntos Sociais do Governo Regional dos Açores, que lhe aplicou a pena disciplinar de demissão da função pública.

São as seguintes as conclusões da sua alegação:

1º O procedimento disciplinar encontra-se prescrito, porquanto decorreram mais de três meses sobre a ocorrência dos factos.

2º O prazo prescricional a considerar é o disciplinar.

3º O prazo de três meses para instaurar procedimento disciplinar é imperativo para a hierarquia.

4º O prazo prescricional aplica-se, sem qualquer distinção ou restrição, a todos os casos em que haja conhecimento da infracção disciplinar por parte do superior hierárquico e portanto mesmo quando essa infracção seja qualificada como infracção penal.

5º A decisão do processo disciplinar não se encontra fundamentada, pois não descreve as circunstâncias de tempo, modo e lugar da ocorrência dos factos.

6º Igualmente a acusação não descrevia as circunstâncias de tempo, modo e lugar da ocorrência dos factos.

7º No relatório final faz-se uma apreciação subjectiva dos depoimentos, valorizando-se uns e desvalorizando-se outros por critérios aleatórios, sem quaisquer fundamentos.

8º O acórdão de que se recorre, que manteve o despacho que aplicou à Recorrente a pena de demissão, violou as disposições conjugadas dos artigos 268º, nº 3 e 269º, nº 3, ambos da Constituição da República, 4º, nº 2 e 66º, nº 4, estes do Estatuto Disciplinar 124º a 126º do Código de Procedimento Administrativo, 1º, nº 1, alínea a) do Decreto-Lei nº 256-A/77, de 17 de Junho . . .

A entidade recorrida alegou no sentido do improvido do recurso.

Da mesma opinião é o parecer do Excelentíssimo Magistrado do Ministério Público junto deste Tribunal.

O processo tem os vistos dos Excelentíssimos Juízes Adjuntos.

### CUMPRE DECIDIR.

#### I - MATÉRIA DE FACTO:

A - Por despacho de 15/4/99 do Presidente da Comissão Executiva Instaladora da EB3/S, Padre Emiliano de Andrade, de Angra do Heroísmo, na qual a ora recorrente prestava funções de assistente administrativo, foi mandado instaurar processo de averiguações "face ao teor da declaração da TECNICENTRO - Eduardo Parreira, de 21 de Setembro de 1995 e de acordo com o artº 88º do Estatuto Disciplinar (. . .)"-Cfr. fls. 3 do processo instrutor.

B - Em 21/4/99, o instrutor elaborou o relatório referido no artº 88º/3, do ED, propondo a instauração de processo disciplinar à ora recorrente e a remessa de certidão do dito processo de averiguações à Delegação do Ministério Público junto da Comarca de

Angra do Heroísmo - cfr. fls. 21 a 30 do processo instrutor, que aqui se dão por reproduzidas.

C - Por despacho de 27/4/99, da Directora Regional de Educação, proferido na última página do relatório supra referido, foi instaurado processo disciplinar contra os funcionários Jorge Henrique Lemos Silveira e Ana Cristina Mendonça Cunha Silveira Brasil.

D - Em 7/5/99, a ora recorrente foi notificada de que a instrução do processo disciplinar teve início em 3/5/99 - cfr. processo instrutor.

E - Em 30/6/99, o instrutor elaborou acusação contra a ora recorrente, a qual consta de fls. 50 a 52 do processo instrutor, que aqui se dão por reproduzidas.

F - Em 30/7/99, foi elaborado o relatório final no âmbito do aludido processo disciplinar movido contra a ora recorrente, cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido, tendo o instrutor proposto que fosse aplicada à ali arguida a pena de demissão, nos termos do artº 26/1, do ED, por as infracções cometidas constituírem violação dos deveres gerais de isenção e de lealdade, referidos nos artºs 5º/3 e 8º/3, respectivamente do ED, e serem inviabilizadoras da manutenção da relação funcional - cfr. processo instrutor.

G - Por despacho de 10/8/99, do senhor Secretário Regional de Educação e Assuntos Sociais, aposto na última folha do supra aludido relatório final e após ter sido elaborada a Informação nº 280, de 9/8/99, da Direcção Regional de Educação, foi decidido o seguinte:

*"Concordo com a proposta do senhor Instrutor.*

*Aplico à arguida a pena de demissão prevista nas disposições combinadas dos artigos 26º, nº 1, 11º e nº 1, alínea, 12º, nº 8 e 13º, nº 1 e 11, todos do EDFAACRL, aprovado pelo DLei nº 24/84, de 16 de Janeiro.*

*Dar conhecimento ao Ministério Público enviando cópia deste processo".*

H - Dão-se aqui por reproduzidas as duas declarações emitidas pela TECNICENTRO -EDUARDO PARREIRA, datadas de 21 de Setembro de 1995 e de 9/4/99, respectivamente, e que constam de fls. 4 a 6 do processo instrutor.

## II - O DIREITO.

Como se viu do relatório, a recorrente levanta perante este Supremo Tribunal, como aliás já o fizera perante o TCA, apenas duas questões: a da prescrição do procedimento disciplinar pelos factos por que foi inculpada e punida, pelo decurso de mais de três meses sobre a ocorrência dos factos e a da falta de fundamentação da decisão punitiva, pois não descreveria as circunstâncias de tempo, modo e lugar da ocorrência dos factos, como aliás já o não teria feito a acusação.

Não tem razão.

A sua tese, no que toca à primeira questão, redundando no desinteresse que teria, para a prescrição do nº 2 do artigo 4º do ED, aprovado pelo DL 24784, de 16 de Janeiro, a natureza da infracção imputada - meramente disciplinar ou criminal - pelo que, tendo os factos imputados à agravante ocorrido em Outubro de 1995, e apenas em 30 de Abril de 1999 sido notificada da instauração do procedimento disciplinar, aquele prazo de três meses foi longamente ultrapassado, quando é certo que eram do conhecimento imediato do júri do concurso para que serviram, do qual fazia parte o Presidente do Conselho Directivo, dirigente máximo do serviço.

A recorrente foi punida com a pena de demissão por, em resumo, ter usado no concurso para um lugar de técnico auxiliar de laboratório,

um documento passado por uma firma, em que falsamente se atestava que ela exerceu funções de técnica auxiliar de laboratório naquela empresa, em regime tarefeiro, durante 18 meses, documento esse que foi decisivo para comprovar a sua experiência profissional e, assim, lhe atribuir o lugar, subscrito pelo proprietário e gerente daquela que, afinal, nem conhecia a recorrente, nem esta prestou à firma qualquer serviço, como trabalhadora ou a outro título.

Tal documento tem a data de 21 de Setembro de 1995, o concurso a data de 20 de Outubro do mesmo ano, sendo Presidente do júri a própria Presidente do Conselho Directivo, ao tempo. Por despacho de 15 de Abril de 1999, do actual Presidente da Comissão Executiva Instaladora da Escola Padre Jerónimo Emiliano de Andrade face ao teor da declaração da TECNICENTRO, foi mandado instaurar processo de averiguações e instaurado processo disciplinar em 27 de Abril de 1999 da Directora Regional da Educação.

O processo de averiguações foi instaurado em virtude de um Inspector da Inspeção Administrativa Regional ter solicitado ao Presidente da Comissão Instaladora da Escola que obtivesse a comprovação, junto da TECNICENTRO, da veracidade da declaração de 21 de Setembro de 1995, o que fez por contacto telefónico de 9 de Abril de 1999.

Perante tais factos, é absolutamente irrelevante que a prescrição de 3 meses sobre o conhecimento da falta pelo dirigente máximo do serviço opere, ou não, quando os factos imputados tem outrossim natureza penal, como irrelevante é saber se, no caso, o dirigente máximo do serviço é o Presidente da Comissão Instaladora ou a Directora Regional de Educação. É que, em qualquer caso, o procedimento disciplinar intentado contra a ora agravante ficou aquém dos 3 meses.

Na verdade, admitindo o conhecimento dos factos mesmo em 9 de Abril de 1999, o procedimento disciplinar veio a ser instaurado em 27 do mesmo mês e ano, ou seja, com 18 dias de intervalo.

Não pode, como pretende a agravante, considerar-se a data em que o júri teve acesso ao documento falso, 20 de Outubro de 1995, tanto quanto, nesse tempo, obviamente desconhecia a falsidade, sendo aliás por causa desta que a recorrente veio a ser classificada em primeiro lugar.

Por outro lado, tendo os factos indubitável cariz penal, para cuja prescrição o prazo é de 5 anos, de igual modo não está o procedimento disciplinar prescrito por força das disposições combinadas dos nºs 1 e 3 do artigo 4º do ED.

Improcede assim a alegação da prescrição do procedimento disciplinar.

Como improcede a da falta de fundamentação, quer da acusação, quer do despacho punitivo.

Compulsando uma e outro, verifica-se até que são peças exaustivas no descrever das circunstâncias em que os factos que são imputados à recorrente, claramente descritos e integrados nas respectivas normas incriminadoras, foram praticados, onde e quando o foram, obedecendo criteriosamente ao nº 2 do artigo 57º e nº 1 do artigo 65º do ED. Chega ao ponto de identificar-se a Rua e sede da firma onde foi passado o documento e as datas da apresentação e do concurso, a descrição das razões da sua falsidade e a intenção da agravante em apresentá-lo a concurso.

O Relatório final analisa ainda criteriosamente a prova feita, sendo extremamente rico na sua valoração e tira as conclusões pertinentes,

de facto e de direito, de modo claro e congruente de modo à arguida, ora recorrente, ou qualquer destinatário médio, se aperceber sem esforço das razões por que foi incriminado. Na sequência, o despacho recorrido, aposto manuscritamente sobre a última página deste mesmo Relatório, concorda com a proposta de incriminação do instrutor e aplica à recorrente a pena de demissão. É insuspeito que o despacho recorrido se apropria das razões e proposta do instrutor, sendo pois estas as daquele, no que se costuma chamar de fundamentação indirecta ou por remissão.

Ora, sendo as do instrutor suficientes para preencher os comandos do ED e do n.º 1 do artigo 125.º CPA, nenhuma censura há a fazer, quer à fundamentação da acusação, quer à do despacho recorrido.

Razão por que igualmente improcede a alegação, nesta parte, do recurso.

Nestes termos, se decide **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO**, mantendo o acórdão recorrido.

**CUSTAS PELA RECORRENTE.**

**TAXA DE JUSTIÇA: DUZENTOS EUROS**

**PROCURADORIA: CEM EUROS.**

Lisboa, 29 de Janeiro de 2002. — Rui Pinheiro (relator) — Adelino Lopes — Manuel Ferreira Neto.

## Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Recurso contencioso. Caso julgado. Acto tácito de indeferimento. Chefe do Estado Maior. Pensão de reserva.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — Dirigido por certo interessado pedido a órgão administrativo, o facto de por sentença anterior transitada em julgado se ter negado provimento a recurso contencioso dirigido a acto de indeferimento de idêntica pretensão mas baseada em fundamento jurídico diferente do daquele pedido, não afasta por si o dever de decisão daquele órgão administrativo.*

*II — Extinta a relação de serviço do militar - oficial do exército do quadro permanente -pela sua passagem à situação de reforma, não impende sobre o Chefe do Estado - Maior respectivo, o dever de apreciar questão de natureza estatutária relativa ao cálculo da sua pretérita pensão enquanto na situação de reserva.*

Recurso n.º 48 212 em que é recorrente Francisco José Ferreira Dias e recorrido Chefe do Estado-Maior do Exército, de que foi Relator o Exm.º Conselheiro Dr. Gouveia e Melo.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo (2.ª Subsecção):

Francisco José Ferreira Dias, melhor identificado nos autos, vem recorrer para esta Secção do acórdão do Tribunal Central Admi-

nistrativo de fls. 56 e segs. que rejeitou o recurso contencioso, com base na carência do respectivo objecto, recurso este dirigido ao indeferimento tácito, que atribuiu ao Chefe do Estado - Maior do Exército, e formado quanto ao requerimento que à mesma autoridade havia dirigido em 5/8/98 no qual solicitava que a forma de cálculo da sua pensão de reserva fosse conforme com o disposto no DL n.º 603/74, de 12/11, conjugado com o art.º 1.º do DL n.º 345/73, de 7 de Junho, solicitando, ainda reposição, a partir de 21/189, inclusive, "do abono de 20%, calculado sobre o sua remuneração base, que sempre lhe foi concedido até ao dia 20 de Junho de 1989 (último dia em que permaneceu no activo), ao abrigo do disposto no n.º 3 do art.º 21.º do DL n.º 49107, de 17 de Julho de 1969, por configurar um acto constitutivo de direitos que já não pode ser revogado".

Nas suas alegações o ora recorrente conclui do seguinte modo, que se transcreve:

"1.ª Quando o recorrente subscreveu este segundo requerimento já estava na situação de reforma.

"2.ª Ao invés do que considera o Acórdão do tribunal *a quo*, o militar não pediu "a alteração da forma de cálculo da pensão de reserva (ou seja o relevo dos 20% sobre o vencimento base)".

"3.ª Independentemente de, na situação de activo, o militar ter ou não direito a um aumento de 20% por comissões prestadas, o facto é que até ao último dia de permanência nesta situação foi-lhe processado e pago esse aumento, assim nos termos do DL n.º 603/74, de 12/11 "rectificado" pelo DL n.º 244/75, de 25/5, o militar solicitou que a forma de cálculo da sua pensão de reserva fosse conforme o estabelecido.

"4.ª Pediu ainda o recorrente, atenta a garantia dada pela 2.ª parte do art.º 1.º do DL n.º 345/73, de 7 de Julho, que lhe fosse reposto o abono de 20%, já que no último dia de permanência no activo, a sua remuneração base não inclui qualquer aumento de 10%.

"5.ª Só depois do exército deferir este pedido, poderá informar a entidade competente de que a sua pensão de reforma tem por base não o abono de 10%, mas o aumento de 20% que sempre lhe foi processado e pago no activo.

"6.ª Os efeitos da decisão irão portanto repercutir-se no cálculo da sua pensão de reforma.

"7.ª Na decisão de que ora se recorre não foi chamada à colação a natureza e o número de comissões cumpridas no ultramar, para fundamentar o pedido.

"8.ª Levando no segundo requerimento, o militar alude ao acto constitutivo de direitos firmado na ordem jurídica, fá-lo à luz da garantia dada pela 2.ª parte do art.º 1.º do DL n.º 345/73, de 7 de Julho, conjugado com o DL n.º 603/74, de 12/11 "rectificado" pelo DL n.º 244/75, de 21 de Maio.

"9.ª O DL n.º 49107 apenas fixa os termos em que no activo há direito a uma bonificação sobre o vencimento base, nada regulando sobre a manutenção deste aumento no cálculo das pensões de reserva e reforma, pelo que não foi à luz deste diploma que o recorrente subscreveu o requerimento tacitamente indeferido.

"10.ª Ao invés do que se retira do Acórdão sob recurso, o vício de revogação ilegal do acto que garantia, na reserva, a manutenção do aumento do aumento de 20% (não é o DL n.º 40107) resulta do:

- art.º 1.º do DL n.º 603/74, de 12/11

- e da 2.ª parte do art.º 1.º do DL n.º 345/73, de 7/7 (depois de concluídas as comissões, os aumentos mantinham-se como parte in-

tegrante dos seus vencimentos para todos os efeitos e em todas as situações, designadamente para o cálculo das pensões de Reserva e da Reforma).

«11ª O despacho de indeferimento de 29 de Novembro de 1989, contenciosamente impugnado e cuja sentença não mereceu qualquer censura do STA, bonificou a pensão de reserva do militar em 10%, dado que à luz do DL nº 49107, o militar só cumpriu uma comissão no ultramar depois da vigência do artº 21 nº 3, cfr. fls 15 dos autos.

«12ª Como bem considera o tribunal a quo efectivamente o requerimento configura uma pretensão que não constava do requerimento (expressamente indeferido).

«13ª Segundo o ac. do STA (Pleno) de 21/3/91 (rec. nº 19 760) o caso julgado é constituído pela anulação do acto e pelos respectivos motivos.

«14ª Ora, no caso julgado jurisdicionalmente, cfr ac. do STA de 28/11/91 "o que está em causa é o número de anos de comissão de serviço que relevam para aquele fim, pelo que importa nuclearmente é determinar e fixar-se o verdadeiro sentido e alcance do nº 3 do artº 21º do DL nº 49107, de 7 de Julho. Deste modo, o despacho contenciosamente impugnado de 29 de Março de 1989 (...) ao bonificar a pensão de reserva do ora recorrente à luz daquele preceito leal, apenas em 10%, acatou a lei".

«15ª Independentemente do militar depois da vigência do nº 3 do artº 21º do citado diploma, só ter cumprido uma comissão no ultramar, como ficou decidido.

«16ª O facto é que, até ao último dia de permanência no activo, foi-lhe pago um aumento de 20% sobre o vencimento base, ora dado que a pensão de reserva é calculada nos termos citados (e não foi) e para além disso a lei garantiu que depois das comissões concluídas o abono mantinha-se para todos os efeitos e em todas as situações inclusive no cálculo das pensões de reserva e reforma, é óbvio que o vício imputado ao acto não é o apontado no douto acórdão proferido pelo TCA.

«17ª Aliás, segundo o Acórdão do STA de 11/4/91 Rec. nº 28270), um acto administrativo será constitutivo de direitos, sempre que estabilize uma situação jurídica que não terá necessariamente de basear-se num direito subjectivo.

«18ª E como foi decidido no Acórdão do STA de 23/9/97 (rec. nº 42173), a fixação da pensão de reserva, não está abrangida pelas possíveis ilegalidades que resultem de anteriores actos de processamento de vencimentos ou outros remunerações atendíveis para efeito de cálculo daquela pensão.

« 19ª Nos termos do artº 9º do CPA, o recorrido CEME tinha o dever legal de decidir.

«20ª Dado que o indeferimento tácito recaiu sobre diferente pedido e diferentes fundamentos, forçados somos a concluir que o dever de decidir não se encontra coberto do alcance objectivo do caso julgado no Acórdão do STA

«21ª Pelo que o acto é passível de impugnação contenciosa.

«22ª Como bem decidiu o Acórdão do STA (Pleno) de 21/3/91 (rec. nº 19760): o conceito legal de caso julgado, no recurso contencioso, não se cinge à anulação ou declaração de invalidade do acto impugnado, cobre também a causa de pedir que nos recursos contenciosos é a nulidade (sic) que se invoca, o vício aduzido como fundamento da anulação e que serviu de fundamento da decisão».

Não houve contra-alegações.

Neste Supremo Tribunal, o Exmº Magistrado do Ministério Público é de parecer que o recurso não merece provimento.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

A questão a decidir no presente recurso jurisdicional é de direito e consiste em apreciar se, conforme julgou o acórdão ora impugnado, impendia sobre a autoridade recorrida - o Chefe do Estado - Maior do Exército - o dever de decidir o requerimento que o recorrente contencioso, ora recorrente, lhe dirigira em 5/8/98, e no qual solicitava àquela autoridade que fosse refeito o cálculo da sua pensão de reserva em conformidade com o DL nº 603/74, de 12/11, conjugado com o artº 1º do DL nº 345/73, de 7 de Julho, com a consequente reposição, a partir de 21/6/89, inclusive, do abono de 20%, calculado sobre a sua remuneração base, que sempre lhe foi concedido até ao dia 20/6/89, por configurar um acto constitutivo de direitos que já não pode ser revogado.

Antes porém de expor em síntese quais as razões por que o acórdão recorrido julgou no caso não ter o Chefe do Estado-Maior do Exército dever de decidir semelhante requerimento - o que conduziu a que o mesmo aresto entendesse carecer o recurso contencioso de objecto pela não formação do alegado indeferimento tácito atribuído àquela autoridade - , interessa consignar o essencial da matéria de facto de facto apurada, pois só assim é possível apreciar e decidir a tese que o ora recorrente defende no presente recurso jurisdicional onde impugna o acórdão recorrido que na base da não formação do acto tácito rejeitou o recurso contencioso.

Lembremos, pois, os dados essenciais de tal matéria de facto.

O ora recorrente, na sua qualidade de oficial do Exército (quadro permanente), cumpriu várias comissões de serviço no ex-Ultramar Português, tendo-lhe sido pago, em virtude do cumprimento de tais comissões de serviço, enquanto esteve na situação de activo, um acréscimo de 20% nos vencimentos.

Em 21/6/89 passou à situação de reserva, sendo que então a respectiva pensão lhe foi calculada, mas apenas com aquele acréscimo reduzido a 10%.

O ora recorrente reclamou de tal redução, reclamação que lhe foi indeferida por despacho do General Director do Departamento de Finanças do Exército, de 29/11/89, despacho do qual interpôs recurso contencioso no Tribunal Administrativo do Círculo de Lisboa, o qual, por sentença de 25/2/91, negou provimento a tal recurso.

Inconformado, impugnou o ora recorrente semelhante decisão para este Supremo Tribunal, mas sem êxito, já que por ac. de 28/11/91 (rec. nº 29 646), foi negado provimento a semelhante recurso jurisdicional.<sup>(1)</sup>

Em 14/7/95 o interessado passou à situação de reforma, tendo a sua pensão sido calculada pela Caixa Geral de Aposentações tendo em conta o aludido acréscimo de 10% sobre os seus vencimento enquanto na situação de reserva.

Em 5/8/98 dirigiu o mesmo, ao Chefe do Estado-Maior do Exército, um requerimento no qual, depois de fazer uma síntese da respectiva situação funcional formulou o seguinte pedido:

«Que a forma de cálculo da sua remuneração de reserva seja conforme o disposto no DL nº 603/74, de 12 de Novembro ("rectificado"»

<sup>(1)</sup> O referido ac. deste Supremo Tribunal de 28/11/91 encontra-se publicado a págs. 6805 do Apêndice ao DR, de [...].

pelo DL n.º 244/75, de 21/5), conjugado com o art.º 1.º do DL n.º 345/73, de 7 de Julho;

(. . .) a reposição a partir de 21/6/89 inclusive, do abono de 20%, calculado sobre a sua remuneração base, que sempre lhe foi concedido até ao dia 20/6/89 (último dia em que permaneceu na situação do activo), ao abrigo do disposto no n.º 3 do art.º 21.º do DL n.º 49 107, de 17/7/69, por configurar um acto constitutivo de direitos que já não pode ser revogado».

Semelhante requerimento não mereceu por parte do Chefe do Estado-Maior do Exército, ao qual foi dirigido, qualquer despacho.

Vejamos, agora, com que fundamentos o acórdão recorrido concluiu não impender sobre aquela autoridade o dever de decidir o aludido requerimento, decidindo nessa base pela não formação do alegado indeferimento tácito do correspondente pedido e consequentemente pela carência de objecto do recurso contencioso, que assim se viu rejeitado.

O acórdão ora recorrido começou por considerar que o fundamento jurídico da pretensão agora formulada em 5/8/98 à autoridade recorrida - revogação ilegal no cálculo da pensão de reserva do acréscimo de 20% sobre os vencimentos do interessado que lhe era pago no activo até que passou a essa mesma situação de reserva, acréscimo esse que passou então a ser apenas de 10% sobre aquele vencimento - era diferente daquele que havia presidido à reclamação que fora indeferida por despacho do já aludido General Director, de 29/11/89, a cujo recurso contencioso foi negado provimento por sentença do TAC de Lisboa, de 25/2/91, confirmada por ac. deste Supremo Tribunal, de 28/11/91.

E na base de semelhante entendimento, o acórdão ora impugnado passou a indagar se semelhante vício, agora invocado, não deveria ter sido alegado pelo recorrente no recurso contencioso dirigido contra o aludido acto expresso de indeferimento, recurso contencioso que veio a desembocar no já referido ac. deste Supremo Tribunal, de 28/11/91, que de forma definitiva lhe negou provimento.

Entrando nessa indagação, o acórdão ora agora em crise considerou que o caso julgado da decisão jurisdicional de um recurso contencioso compreende "todos os vícios arguidos e ainda os vícios argúveis que têm um prazo determinado para poderem ser arguidos", decorrendo tal conclusão do facto "dos actos administrativos serem, em regra, anuláveis e, portanto, com prazos dentro dos quais deve ser arguida a invalidade", pelo que o caso julgado da decisão judicial cobre "os vícios arguidos e os argúveis".

Chegado a esta conclusão, o acórdão recorrido passou a averiguar se a Administração tem o dever de apreciar requerimentos sobre actos cuja consolidação na ordem jurídica se firmou por força do caso julgado, o que obteve resposta negativa.

Na verdade, encontrando-se a situação do recorrente (relativa ao montante da sua pensão de reserva) determinada pelo despacho do aludido General Director, de 29/11/89, coberta pelo caso julgado resultante do citado acórdão deste Supremo Tribunal, de 28/11/91, tal situação jurídica encontra-se completamente decidida, não decorrendo da lei o dever de decidir os casos jurisdicionalmente decididos, apenas decorrendo do art.º 9.º, n.º 2, do Cód. Proc. Adm. - ainda para o mesmo acórdão - tão - só o dever de reapreciar actos administrativos e não já os casos "jurisdicionalmente decididos".

E com base nestas considerações, o acórdão impugnado concluiu não ter o Chefe do Estado-Maior do Exército o dever de decidir

o requerimento que o ora recorrente lhe havia dirigido em 5/8/98, não se tendo formado o conseqüente indeferimento tácito pelo silêncio daquele órgão naquela matéria, donde a decretada rejeição do recurso contencioso por falta do respectivo objecto decidido na mesma sentença.

Mas será que no caso se verifica caso julgado obstativo do dever de decisão por parte da autoridade recorrida quanto ao referido requerimento?

O caso julgado resultante do já referido ac. deste Supremo Tribunal de 28/11/91, apenas cobre - a par da decisão contida naquele arresto de negar provimento ao recurso contencioso <sup>(2)</sup>, que não está em causa - a decisão relativa ao vício ou vícios do acto que naquele arresto foram apreciados, ou melhor reapreciados.

Na verdade, como de há muito constitui jurisprudência deste Supremo Tribunal, a causa de pedir no recurso contencioso de anulação é constituída pelo vício ou vícios que no recurso são imputados ao acto (vício ou vícios concretos e não categorias jurídicas abstractas).

Anulado porventura que seja certo acto com base em vício ou vícios alegados, não pode em execução da decisão anulatória, ser proferido novo acto que reincida no mesmo ou mesmos vícios que estiveram na base do juízo anulatório.

Como o próprio recorrente também estará impedido de invocar em novo recurso vício ou vícios que foram julgados improcedentes pelo Tribunal, quando se esteja na presença de acto renovado pela Administração, embora tal acto se encontra isento do vício ou vícios que levou à anulação do acto anterior.

Só que no caso *sub judice* não nos encontramos na presença de nenhuma destas duas situações.

Na verdade, o vício que o citado ac. deste Supremo Tribunal de 28/11/91 apreciou <sup>(3)</sup> relativamente ao referido acto expresso de indeferimento de 29/11/89 consistia na alegada violação por parte do mesmo do regime de atribuição do acréscimo de vencimentos (e consequentemente da pensão reserva) previsto no DL n.º 49107, de 7/7, mais concretamente do disposto no n.º 3 do art.º 21.º, do qual resultaria, para a tese então defendida pelo ora recorrente - que o Tribunal não aceitou - o mesmo beneficiar de um acréscimo de 20% e não de 10% como decidido fora por aquele acto de 29/11/89 então impugnado contenciosamente.

Só que o requerimento que o ora recorrente dirigiu em 5/8/98 ao Chefe do Estado-Maior do Exército - e que está na base do agora invocado indeferimento tácito - não se baseou em ter havido por parte da Administração militar errada aplicação daquele n.º 3 do art.º 21 do referido DL n.º 49107, mas antes outro ou outros fundamentos, a saber: a intangibilidade no âmbito da determinação da pensão de reserva da fixação do acréscimo de 20% praticado na situação de activo do ora recorrente, com fundamento de tal pensão de reserva dever corresponder legalmente ao montante do vencimento no activo e tal ainda ser imposto pelo respeito à situação já consolidada por acto anterior constitutivo de direitos.

<sup>(2)</sup> Por via do improvimento do recurso jurisdicional tendo por objecto a sentença do TAC que em 1.ª instância já assim decidira.

<sup>(3)</sup> Ainda que tal apreciação se fizesse, como se disse, por via da revisão, em sede de recurso jurisdicional da sentença do TAC de Lisboa que havia julgado em 1.ª instância o recurso contencioso.

Trata-se pois, quanto ao aludido requerimento de 5/8/98, de uma pretensão diferente daquela que foi objecto do anterior indeferimento expresso de 29/11/89, isto porque, como se disse, aquele requerimento radica agora em fundamentos jurídicos diferentes, que não foram minimamente objecto de apreciação no ao. deste Supremo Tribunal, de 28/11/91.<sup>(4)</sup>

Daí que se não possa falar de caso julgado em tal matéria por efeito desta última decisão judicial.

Assim sendo, não se pode concluir, contrariamente ao entendimento perfilhado no acórdão ora recorrido, não impender sobre autoridade recorrida, por via desse pretense caso julgado, o dever de decidir o aludido requerimento do recorrente contencioso de 5/8/98.

Mas será que no caso não se poderá dizer, ainda que por outra via, que sobre a autoridade recorrida - o Chefe do Estado-Maior do Exército - não impedia o dever de decidir o aludido requerimento?

Já vimos que o ora recorrente, oficial do Exército do quadro permanente, passou à reserva (no posto de coronel) em 20/6/89 e à reforma em 14/7/95.

Ora, ao ser reformado nesta última data por despacho da Direcção da Caixa Geral de Aposentações, aliás documentado a fls 42 e segs. dos autos, o ora recorrente viu extinta a sua relação de serviço com o Exército, passando a ser titular de outra distinta, de reforma, com aquela Caixa.

E daí que consequentemente a partir dessa data da reforma do ora recorrente, o Chefe do Estado-Maior do Estado, tivesse visto também extinguir-se o conjunto dos poderes funcionais, nomeadamente os de natureza estatutária, que dispunha face ao mesmo enquanto oficial do quadro permanente.

O que significa do mesmo passo que aquela autoridade militar não detinha poderes de apreciação da matéria constante do aludido requerimento do ora recorrente, formulado em 5/8/98, uma vez que este, como se disse, se encontrava na situação de reforma desde 14/7/95, ou seja, há mais de 3 anos.

Aliás, é sintomático que o próprio estatuto dos Militares das Forças Armadas, na versão vigente ao tempo do aludido requerimento de 5/8/98 (aprovado pelo DL n.º 34-A/90, de 24/1) - e onde ancorariam os poderes de decisão da autoridade recorrida convocados naquele requerimento - apenas se aplica (art.º 2.º do referido Estatuto) aos militares das Forças Armadas "em qualquer situação e prestação de serviço".

Conclui-se assim, ainda que por fundamento jurídico diferente do perfilhado no acórdão ora recorrido, que este Supremo Tribunal é livre de abraçar (art.º 664.º, do Cód. Proc. Civ.), não impender sobre a autoridade recorrida - Chefe do Estado Maior do Exército - o dever de decidir o aludido requerimento de 5/8/98 do recorrente contencioso, pelo que não merece censura o entendimento do mesmo acórdão que nessa base decidiu julgar inexistir o alegado indeferimento tácito daquele requerimento, rejeitando por carência de objecto o recurso contencioso onde se impugna tal indeferimento.

Improcede assim a matéria de todas as conclusões do presente recurso jurisdiccional.

<sup>(4)</sup> Nem tão-pouco, acrescente-se, na sentença que tal aresto acabou por confirmar em sede de recurso jurisdiccional, como se disse já.

Termos em que se nega provimento a tal recurso, confirmando-se o acórdão do Tribunal Central Administrativo de fls. 56 e segs., embora por fundamentos diferentes do mesmo.

Custas pelo recorrente.  
Taxa de justiça: € 200  
Procuradoria: € 100

Lisboa, 29 de Janeiro de 2002. — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* (relator) — *Rosendo Dias José* — *João Manuel Belchior*.

## Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

Recurso n.º 48 309 em que é recorrente Maria de Lurdes Batista Silva e recorrido o Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais, de que foi Relator o Exm.º Conselheiro Dr. Gouveia e Melo.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo (2.ª Subsecção):

Maria de Lurdes Batista Silva, melhor identificada nos autos, vem recorrer para esta Secção do acórdão do Tribunal Central Administrativo (1.ª Secção), de fls. 72 e segs., que negou provimento ao recurso contencioso que no mesmo Tribunal havia introduzido contra o indeferimento tácito imputado ao Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais formado na ausência de decisão expressa do recurso hierárquico a ele dirigido, tendo também por objecto o indeferimento tácito do Director-Geral dos Impostos do requerimento que ao mesmo havia feito e no qual solicitava o descongelamento de um escalão remuneratório ao abrigo do DL n.º 204/91, de 7/6.

Nas suas alegações para este Supremo Tribunal formula a recorrente as conclusões seguintes, que se transcrevem:

«a) Tendo a recorrente tomado posse como liquidadora tributária estagiária, em 09/01/84, a que se seguiu, em 21/03/86, a sua posse como liquidadora tributária de 2.ª classe e em 16/09/88 como liquidadora tributária de 1.ª classe e finalmente a sua integração no NSR no escalão 4, índice 360, per fez sete anos de antiguidade na categoria de liquidador tributário em 09/01/91.

b) Encontrava-se, pois, desde esta última data em condições de beneficiar do descongelamento de um escalão, passando assim para o escalão 5 índice 380 da categoria de liquidador tributário, conforme o disposto no art.º 2.º, n.º 1 e n.º 2 al. a) do DL n.º 204/91, de 7/6.

c) Tal mudança de escalão por motivo de contagem do tempo de serviço de estágio na categoria de liquidador tributário foi reconhecida por despacho do Sr. DGCI de 04/12/91 enquanto notificado a todos os interessados por ele visados e entre eles a ora recorrente, pelo que o duto acórdão "a quo" ao considerar o aludido acto como mero acto interno não constitutivo de direitos para a recorrente errou nos pressupostos de facto com violação do disposto no art.º 140.º, n.º 1, al. b) do C.P.A. ou, em alternativa, a entender-se que o aludido acto seria originariamente inválido, o que só por hipótese se admite, com violação do disposto no art.º 141.º, n.º 1 do C.P.A.

d) Aliás, assim foi recentemente decidido, em caso idêntico ao dos presentes autos, pelo Tribunal Central Administrativo em duto



Acórdão de 10/5/2001, tirado no proc. nº 2497/99, 1ª Secção, 2ª Subsecção, do Contencioso Administrativo, e que já transitou em julgado, o qual considerou a relevância do tempo de estágio para o descongelamento de escalões com base no facto de o despacho do Sr. DGCI de 04/12/91 ser constitutivo de direitos para a ali recorrente.»

Contra-alegou a autoridade recorrida, o Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais, sustentando o improvimento do recurso.

Por seu turno, o Exmº Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal, no seu parecer de fls. 108-109, defende igual entendimento, baseando-se em jurisprudência do mesmo Tribunal, que cita.

Independentemente de vistos, atenta a simplicidade das questões a apreciar, cumpre decidir.

O acórdão ora recorrido, depois de afastar a questão prévia da carência de objecto do recurso contencioso - que a seu tempo fora suscitada no processo pela autoridade recorrida (o Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais) - e que agora não está em jogo, passou a apreciar os dois vícios de violação de lei que a recorrente contenciosa imputava ao indeferimento tácito daquela autoridade e que constitui o objecto do recurso contencioso que a mesma introduziu no tribunal *a quo*: a contagem do tempo de serviço como liquidadora tributária estagiária para efeito de progressão nos escalões da sua carreira descongelados, nos termos do artº 2º, nº 2, al. a), do DL nº 204/91, de 7/6, que ilegalmente lhe teria sido desconsiderado; e a revogação ilegal, por se tratar de acto firmado na ordem jurídica, do despacho do Director-Geral das Contribuições e Impostos, de 4/12/91, o qual teria reconhecido além de outros à recorrente contenciosa o direito à contagem daquele tempo de serviço, para os aludidos efeitos, revogação essa a que o indeferimento tácito impugnado teria procedido, segundo a recorrente contenciosa, com violação do disposto nos artºs 140º, nº 1. al. b) e 141º, nº 1, do Cód. Proc. Administrativo.

O acórdão do Tribunal Central Administrativo conheceu, como devia, destas duas questões, julgando-as ambas improcedentes.

A recorrente contenciosa, no recurso que agora traz para este Supremo Tribunal do assim decidido, não discute minimamente nas respectivas alegações, cujas conclusões mais acima se deixaram transcritas, o acerto de semelhante decisão no que diz respeito à primeira das duas aludidas questões que o mesmo aresto enfrentou e que, como se viu, se prendia como o problema da contagem para efeito da progressão nos escalões "descongelados" - do tempo de serviço da ora recorrente enquanto liquidadora estagiária, contagem cuja relevância afastou como se disse.

Na verdade, semelhante juízo formulado no acórdão ora recorrido não vem impugnado no presente recurso jurisdicional, já que a recorrente esquece nas suas alegações toda a argumentação jurídica desenvolvida no mesmo aresto e que o levou à desconsideração, para os aludidos efeitos, do tempo de serviço, como liquidadora tributária estagiária por parte da ora recorrente.

Daí que este Supremo Tribunal esteja impedido de reapreciar agora, de novo, semelhante questão.

Mas já não o que o tribunal *a quo* decidiu quanto à outra que ele também apreciou e que se cifrou em apurar da natureza do aludido despacho do Director-Geral das Contribuições e Impostos, de 4/12/91, que segundo a recorrente contenciosa - ora recorrente - teria sido ilegalmente revogado pelo indeferimento tácito.

Analise-os, pois, semelhante questão.

O acórdão ora recorrido, para afastar o carácter revogatório, por parte do indeferimento tácito, do anterior despacho do Director-Geral das Contribuições e Impostos, de 4/12/91, assentou em duas proposições.

A primeira delas é a de que tal despacho não representa uma decisão ou resolução de uma pretensão concreta da recorrente contenciosa.

E a segunda é a de o mesmo despacho não conter uma decisão, por assumir uma posição interna da Administração.

Acontece porém que semelhante juízo jurídico formulado pelo acórdão recorrido assentou apenas no doc. de fls. 14 dos autos, junto pela recorrente contenciosa à sua petição de recurso, documento esse que, na parte que agora interessa reza assim (1):

«Para efeitos de descongelamento de escalões, tenho a honra de informar Vª. Exa de que por despacho do Exmº Senhor Director-Geral de 4/12/91 que recaiu sobre o Parecer nº 1449 da D.S.G.R.H. foi autorizada a inclusão do tempo de serviço respeitante ao período de estágio na categoria de liquidador tributário.

Solicito a V. Exa que seja dado conhecimento aos interessados que prestam serviço nessa unidade orgânica».

Ora, estando em jogo a caracterização do aludido despacho do Director-Geral das Contribuições e Impostos, de 4/12/91, será pelo menos temerário fazê-la, sem que, como acontece nos autos, esteja junta uma fotocópia do mesmo, bem como do parecer sobre que ele terá recaído, pois só assim se poderá razoavelmente apreender com exactidão o conteúdo daquele despacho.

Por outro lado, conferirá ainda averiguar qual o exacto circunstancialismo em que o aludido parecer nº 1449 da D.S.G.R.H. terá sido elaborado, bem como se e em que termos foi dado conhecimento aos interessados "interessados" (e a quais) nos termos em que foram solicitados no já referido doc. de fls. 14 dos autos, acima transcrito na sua parte útil.

Só uma vez recolhidos tais elementos de facto é que o tribunal a quo estará devidamente habilitado a decidir a questão que lhe foi posta de saber se o indeferimento tácito impugnado contenciosamente representa uma revogação ilegal do aludido despacho do Director-Geral das Contribuições e Impostos, de 4/12/91, devendo consequentemente a matéria de facto ser ampliada nos termos referidos, em ordem a constituir base suficiente para a decisão de direito (nº 3 do artº 729º, do Cód. Proc. Civil).

Termos em que, julgando-se procedente o recurso, se revoga na parte agora apreciada o acórdão do Tribunal Central Administrativo de fls. 72 e segs., devendo, se possível com a intervenção dos mesmos Exmºs. Juizes que intervieram naquele aresto, e ampliada que seja a matéria de facto, ser proferida nova decisão, tudo nos termos que mais acima se deixaram balizados.

Sem custas.

Lisboa, 29 de Janeiro de 2002. — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* (relator) — *Rosendo Dias José* — *João Manuel Belchior*.

(1) O referido documento, datado de 13/12/91, foi emitido pela Direcção de Serviços de Gestão de Recursos Humanos (DSGRS), da Direcção-Geral das Contribuições e Impostos e quanto ao assunto nele versado tem os seguintes dizeres: "Contagens de tempo de serviço respeitante ao período de estágio da categoria de liquidador tributário para efeito de descongelamento de escalão".

## Acórdão de 29 de Janeiro de 2002.

Recurso n.º 48 360 em que é recorrente o Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais e recorrido Lourenço Teixeira, de que foi Relator o Exm.º Conselheiro Dr. Gouveia e Melo.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo (2.ª Subsecção):

O Ministro das Finanças, recorre para esta Secção do acórdão do Tribunal Central Administrativo (1.ª Secção), de fls. 4.ª e segs., que concedeu provimento ao recurso contencioso que Lourenço Teixeira, melhor identificado nos autos, interpôs naquele Tribunal, do despacho do Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais, de 16/4/98, 16/4/98, despacho esse que foi anulado em consequência da procedência do mesmo recurso contencioso.

Nas suas alegações para este Supremo Tribunal conclui a autoridade ora recorrente - o Ministro das Finanças - do seguinte modo, que se transcreve:

I - A autoridade recorrida não pode concordar com a interpretação perfilhada pelo douto Acórdão que impõe à Administração uma interpretação que não encontra na lei qualquer suporte legal.

O suplemento com fundamento em falhas tem um regime geral que consta da lei geral, e um regime especial, próprio do pessoal das tesourarias da Fazenda Pública.

II - O legislador apenas legislou sobre o montante do abono para falhas do regime geral e não sobre esta matéria para os tesoureiros da Fazenda Pública (cfr. o n.º 3 do art.º 11.º do DL n.º 353-A/89, que estatui que o montante previsto no n.º 1 do art.º 4.º do DL n.º 4/84, de 6 de Junho, é fixado em 10% do valor do índice 215 da escala salarial do regime geral).

Não sendo, pois, ilegítima qualquer interpretação por analogia nesta matéria.

III - Sendo certo que, ao contrário do entendido, é a interpretação perfilhada pelo douto acórdão que modifica o regime de cálculo que ele próprio conclui que se mantém.

IV - Não parece, pois, legítima a mera transposição literal do conceito de “vencimento ilíquido” previsto no art.º 18.º, n.º 3, do DL n.º 519-A/79, para o conceito de “vencimento ilíquido” a que se reportam os Decretos-Leis n.ºs 184/89, 353-A/89 e 167/91. Com efeito, naquele vencimento foram incorporados outros abonos cuja finalidade era outra (diuturnidades, remunerações acessórias e prémios de cobrança), havendo uma acentuada diferença de vencimento na mesma categoria em consequência do regime de transição (cfr. Mapa VI anexo ao DL n.º 167/91, de 9 de Maio).

V - Por outro lado, a interpretação dinâmica efectuada pelo douto acórdão, ora recorrido, como que antecipa o direito “a constituir”, como se constata através do n.º 1 do art.º 1.º do art.º 1.º do DL n.º 532/99, de 11 de Dezembro, entretanto publicado. Na verdade, se o legislador pretendesse o efeito perfilhado pelo Acórdão recorrido, contrário aos princípios do NSR e a regra de congelamento transitório dos suplementos claramente consagrada nos art.ºs 11.º, n.º 2, 12.º e 37.º do DL n.º 353-A/89, não deixaria de o dizer no DL n.º 167/91, em vez de o obter de través, pela via da sobrevivência de uma norma de

um diploma no mais revogado nos aspectos remuneratórios, aplicada remissivamente fora do contexto em que foi pensada.

VI - Além de que essa interpretação viola o art.º 14.º do DL n.º 184/89, que consagra o princípio da equidade.

VII - A interpretação dada pela Administração veio a ser confirmada pela publicação do Decreto-Lei n.º 532/89 que veio consagrar, e agora sim, um novo critério de atribuição do abono para falhas previsto no art.º 18 do DL n.º 519-A/79, pelo que o velho critério só podia ser aquele que anteriormente era aplicado pela Administração, não havendo o alegado vício de violação de lei que fundamentou o douto Acórdão recorrido».

Contra-alegou o recorrente contencioso, ora recorrido, pugnando pelo improvemento do presente recurso jurisdicional.

Neste Supremo Tribunal, o Exm.º Magistrado do Ministério Público é de opinião que o recurso merece provimento, na sequência da jurisprudência firme e reiterada deste Supremo Tribunal, que cita.

Independentemente de vistos, cumpre decidir.

A questão que se debate no presente recurso jurisdicional é apenas de direito e consiste em apurar se o abono para falhas do pessoal das tesourarias da Fazenda Pública subsistiu nos precisos termos do art.º 78.º do DL n.º 519-A/79, de 29/12, até à entrada em vigor do DL n.º 532/99, de 11/12.

O acórdão recorrido respondeu negativamente a tal questão, sustentando que o abono para falhas manteve-se no seu regime de abono e actualização (n.º 2 do art.º 11.º do DL n.º 313-A/89, de 16/10), mas não do seu montante, como pretende no caso a autoridade recorrida, ora recorrente, já que tal montante, por força do art.º 1.º do DL n.º 167/89, de 9 de Maio, e respectivo mapa anexo, impõe que o cálculo do mesmo se faça por referência a um determinado escalão e índice remuneratório e não por referência a uma letra de vencimento, como acontecia antes da entrada em vigor do chamado novo sistema remuneratório (NSR).

E com base nesse entendimento deu provimento ao recurso contencioso, anulando o despacho nele impugnado - o despacho do Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais, de 16/4/98.

É certo que semelhante entendimento foi primeiramente seguido por este Supremo Tribunal nos seus acórdãos de 30/5/2000 (rec. n.º 45 966) e de 12/10/2000 (rec. n.º 46 294), mas logo depois abandonado no acórdão do Pleno de 3/4/2001, rec. 45 975, que depois vem sendo de modo reiterado e firme mantido - vejam-se neste sentido os acs. da Secção de 3/5/2001, rec 46 785, de 10/5/2001, rec 47 277 e de 30/10/2001, rec n.º 47 683.

Aliás, anteriormente ao já referido ac. do Pleno de 3/4/2001, já a Secção, nos seus acs. de 12/10/2000 (rec. n.º 46 294) e 21/3/2001 (rec n.º 47047) se pronunciara no mesmo sentido que veio a ser consagrado naquele aresto do Pleno.

É semelhante entendimento que agora se reitera, uma vez que a argumentação em contrário, no caso sub judice, do recorrente contencioso, nada de novo revela que não tivesse sido já devidamente ponderado no aludido ac. do Pleno desta Secção, de 3/4/2001.

Tal como neste aresto se decidiu, ao pessoal dirigente e técnico da Administração Tributária e do Tesouro passou a ser aplicado integralmente o NSR com a entrada em vigor do DL n.º 167/91, de 9/5, com efeitos reportados a 1/10/89, no que vai implícito que o art.º 29.º do DL n.º 353-A/89, de 16 de Outubro, não prejudica, antes

pressupõe, a aplicação conjunta deste diploma com o DL n.º 167/91, com prevalência das normas do DL n.º 353-A/89.

E mais decidiu o mesmo acórdão do Pleno que o abono para falhas do pessoal das tesourarias da Fazenda Pública subsistiu nos precisos termos do art.º 18.º do DL n.º 519 -A/79 de 29/12, até à entrada do DL n.º 532/99, de 11 de Dezembro, o que significa que se manteve a base do respectivo cálculo de valores, com actualizações, que em 30/9/89 (antes do NSR), vigoravam como vencimento ilíquido das letras correspondentes aos vencimento ilíquido das letras correspondentes aos vencimentos dos tesoureiros da Fazenda Pública.

Na base de semelhante entendimento, que se subscreve, procede a matéria de todas as conclusões das alegações.

Termos em que se julga procedente o recurso jurisdicional, revogando-se o acórdão do Tribunal Central Administrativo de fls. 48 e segs. e julgando em substituição improcedente o recurso contencioso.

Custas pelo recorrente contencioso.

No Tribunal *a quo* de 150 euros de taxa de justiça e 75 euros de procuradoria e neste Supremo Tribunal 200 e 100, respectivamente.

Lisboa, 29 de Janeiro de 2002. — *Pedro Manuel de Pinho de Gouveia e Melo* (Relator) — *Rosendo Dias José* — *João Manuel Belchior*.

## Acórdão de 30 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Loteamento. Dec-Lei n.º 351/93, de 7.10. Constitucionalidade material e orgânica. PROTAL. Erro nos pressupostos.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- I — *O Dec-Lei n.º 351/93, de 7.10, não sofre de inconstitucionalidade orgânica ou material.*
- II — *Enferma de erro nos pressupostos o despacho que declara a incompatibilidade parcial de loteamento com o PROTAL baseando-se no facto de na zona em questão não ter sido construída nenhuma infra-estrutura, quando se prova que o loteador executou todas as infra-estruturas, à excepção das ligações a uma estrada que não estava feita, e que lhe não incumbia construir.*

Recurso n.º 35 735; Recorrente: Palmares - Companhia de Empreendimentos Turísticos de Lagos, SA; Recorrido: Secretário de Estado da Administração Local e do Ordenamento do Território; Relator o Ex.<sup>mo</sup> Cons. Dr. Simões de Oliveira.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo, 3.ª Subsecção:

### I

PALMARES - COMPANHIA DE INVESTIMENTOS TURÍSTICOS DE LAGOS. S.A., com sede em Lisboa, recorre contenciosamente do despacho do Secretário de Estado da Administração Local

e do Ordenamento do Território, de 17.6.94, rectificado por despachos de 29 e 30 de Junho seguinte, que considerou parcialmente incompatível com as regras do Plano Regional de Ordenamento do Território do Algarve (PROTAL) o alvará de loteamento e de obras de urbanização n.º 19/88.

Alega a recorrente ser titular do alvará de loteamento e de obras de urbanização emitido pela Câmara Municipal de Lagos, tendo aquelas obras sido totalmente executadas e prestes a serem definitivamente recebidas.

Por força da publicação do Dec-Lei n.º 351/93, de 7.10, a recorrente teve de requerer, *a posteriori*, a confirmação da compatibilidade do seu alvará com o PROTAL, entretanto aprovado pelo Dec. Reg. n.º 11/91, de 21.3, o que fez em 4.2.94.

No entanto, pelo despacho recorrido foi declarada a incompatibilidade do referido alvará com o PROTAL, “na área de loteamento a nascente do existente Bairro SAAL” e a compatibilidade da zona remanescente.

Este acto é ilegal, por “*impossibilidade do respectivo objecto ou falta absoluta de base legal*”, geradora do vício de violação de lei, que resulta das seguintes violações da Constituição pelo Dec-Lei n.º 351/93:

a) É organicamente inconstitucional, pois vem restringir e eliminar a faculdade de dispor dos lotes de terreno para neles se edificar, que faz parte do seu direito de propriedade. Dado que este é um direito fundamental análogo aos direitos, liberdades e garantias, existia reserva relativa de competência da Assembleia de República, mas o Dec-Lei n.º 351/93 não foi aprovado pelo Governo ao abrigo de autorização legislativa parlamentar (art. 168.º, n.º 1, al. b) da C.R.P.).

b) Outra inconstitucionalidade orgânica resulta de o diploma dispor em matéria de tutela administrativa sobre as autarquias locais, pois o respectivo estatuto integra a reserva relativa de competência da Assembleia da República e não foi aprovado ao abrigo de autorização legislativa parlamentar (art. 168.º, n.º 1, al. s), da Constituição).

c) O referido diploma atribuiu eficácia retroactiva às normas que aprovaram os 4 planos regionais de ordenamento do território até hoje conhecidos, em matéria de direitos, liberdades e garantias, ofendendo o preceito do n.º 3 do art. 18.º da Constituição, que proíbe que as leis restritivas de direitos, liberdades e garantias tenham eficácia retroactiva.

d) Ao determinar a reapreciação dos actos de licenciamento válidos, praticados pelos órgãos competentes e no respeito pelas leis em vigor, à luz de normas posteriores por si próprio editadas, o Governo infringiu o princípio da protecção da confiança, corolário do Estado de Direito Democrático consagrado no art. 2.º da Constituição.

e) Ofende o mesmo diploma, além disso, o princípio do respeito pelos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos, reconhecido pelo n.º 1 do art. 266.º da C.R.P.

f) Viola também o princípio da proporcionalidade (art. 266.º, n.º 2), porquanto não faz qualquer distinção em função do suposto grau de desconformidade entre o alvará de loteamento e o plano, permitindo a declaração de não compatibilidade mesmo em caso de divergências de reduzida monta, em vez de possibilitar a imposição ao interessado de ajustamentos, solução que consubstanciaria a menor lesão ou agressão possíveis.

g) O Dec-Lei em questão vem criar uma forma de tutela revogatória, ao permitir que um membro do Governo revogue um acto da autoria

de um órgão autárquico, isto quando pela Constituição (art. 243º, nº 1) a tutela do Estado sobre as autarquias é de legalidade (inspectiva, segundo o disposto nos arts. 3º e 4º da Lei nº 87/89, de 9.9). Na medida em que só a legalidade contemporânea do acto é verdadeira e própria legalidade, envolvendo a legalidade *posterior*, por natureza, um juízo de mérito, o diploma ofende o disposto no art. 243º, nº 1, da Constituição.

h) Simultaneamente, é violado o princípio da descentralização administrativa (art. 239º), face ao cariz centralizador do mecanismo introduzido, que transfere para o Governo competências em matéria urbanística tradicionalmente confiadas às autarquias locais.

Várias são, por conseguinte, as inconstitucionalidades materiais de que enferma.

Especificamente quanto ao acto impugnado, invocou a recorrente os seguintes vícios próprios:

i) Erro nos pressupostos, com ofensa do disposto no art. 1º, nº 4, do Dec-Lei nº 351/93, pois não é verdade que, como o acto recorrido afirma, não estivessem realizadas quaisquer infra-estruturas. As infra-estruturas haviam sido completamente executadas e recebidas provisoriamente pela C. M. de Lagos em Julho de 1992, sendo que aquando da vistoria realizada em 6.12.93 com vista à sua recepção definitiva apenas foram declaradas em falta as ligações à futura Via V11 (mas apenas quando a via for executada) e a entrega dos globos dos candeeiros de iluminação pública.

j) Violação de lei por infracção do disposto no art. 140º, nº 1, al. b), do CPA, na medida em que se pretendeu operar a revogação de um acto constitutivo de direitos validamente praticado.

l) Duplo vício de forma, pois o acto recorrido foi praticado com preterição da audiência prévia, prevista no art. 100º do CPA, e sem qualquer justificação para a não realização dessa diligência; e não se encontra suficientemente fundamentado de facto, sendo impossível reconstituir o iter cognoscitivo da decisão - não bastava alegar que não se encontravam acauteladas as “condições de segurança e comodidade para a circulação de pessoas e bens” e que a urbanização prevista resultaria “inadequada desinserida e com aspectos negativos para a actividade turística que se desenvolva na zona”, devendo além disso ser patenteados os motivos de facto que levaram a que assim se entendesse. Há violação do disposto nos artigos 124º, nº 1, alíneas a) e c), e 125º, nº 1, do CPA.

Na resposta ao recurso, a entidade recorrida pugnou pela rejeição do recurso contencioso e defendeu a legalidade do acto, dizendo em substância o seguinte:

O acto não é susceptível de recurso contencioso, por ser um acto “meramente declarativo”, um simples “certificado”. É no PROTAL que reside o verdadeiro acto administrativo, quando dispõe que em certas zonas não podem ser autorizados empreendimentos que não acautelem “condições de segurança e comodidade para a circulação de pessoas e bens”, ou sejam “inadequados, desinseridos ou revelem aspectos negativos para a actividade turística que se desenvolva na zona”. O acto recorrido somente veio confirmar este acto definitivo e executório, sem nada acrescentar ou alterar ao respectivo conteúdo.

As leis estabelecem restrições ao direito de propriedade (casos da RAN e da REN) fazendo caducar actos de licenciamento de obras particulares e de loteamento. Se por força da lei certos actos administrativos deixaram de produzir efeitos, eles não foram revogados,

antes caducaram *ope legis*. As confirmações de compatibilidade previstas no Dec-Lei nº 351/93 mais não fazem do que atestar se a situação material dos prédios está em conforme com as regras de uso e ocupação dos solos.

Quanto às inconstitucionalidades, a Administração não pode deixar de aplicar uma lei com fundamento na sua inconstitucionalidade. Mas essa inconstitucionalidade nem sequer existe.

É tarefa do Estado valorizar o património cultural, defender o ambiente, preservar os recursos naturais e assegurar um correcto ordenamento do território - arts. 9º, al., e) e 66º, nº 2, al. b) da C.R.P. Os planos regionais de ordenamento do território são instrumentos essenciais ao serviço desses fins próprios do Estado. E não colidem com as competências municipais, pois são feitos numa visão global e integrada da região a que respeitam, enquanto a administração autárquica apenas tem a visão territorial (logo parcial e restritiva) do seu município, desconhecendo o que se passa no vizinho.

A liberdade de construir é hoje apenas potencial, porque só pode desenvolver-se no quadro das normas que a disciplinam, e o direito de lotear não é absoluto, mas um direito enfraquecido face aos regulamentos que expressam o ordenamento do território.

Relativamente aos vícios próprios do acto:

A recorrente apenas construiu infra-estruturas referentes a uns quantos lotes da propriedade (de habitação lotes 1, 3 e 5, 6 a 18, 20 a 24 e 26 a 51, de equipamentos, comércio e serviços lotes 2, 4, 19, 25, 52, 53 e 54). Tudo isto na parte situada a poente do Bairro 1º de Maio, ou Bairro SAAL. A nascente nada fez, limitando-se a efectuar umas terraplanagens para um estacionamento em terra batida. Perante o facto de grande parte das infra-estruturas estar realizada e a outra não, o despacho recorrido apenas considerou incompatível a parte nascente do alvará de loteamento, ou seja, a nascente do dito bairro. E quando refere que não foram realizadas quaisquer infra-estruturas apenas se reporta a essa área e não a todo o terreno.

Aliás, a Câmara Municipal de Lagos, ao aprovar os lotes situados naquela área de terreno violou o Plano Parcial da Meia Praia, aprovado pela Portaria nº 99/86, de 24.3, ainda em vigor à data da aprovação do loteamento da recorrente, já que permitiu que urna faixa de terreno aí destinada a zona de passeio e equipamentos de apoio à praia fosse transformada em área de grande índice de construção.

Finalmente, o despacho recorrido não pretendeu operar a revogação de acto constitutivo de direitos.

Com a resposta, o Secretário de Estado recorrido juntou um parecer do Prof. Jorge Miranda.

A recorrente produziu alegações, enunciando no final as seguintes conclusões:

A. O acto recorrido padece de violação de lei por falta de base legal, visto o Decreto-Lei nº 351/93, em cujo regime se baseia, ser inconstitucional, orgânica e materialmente;

B. Com efeito, e quanto à inconstitucionalidade orgânica, o referido diploma veio dispor sobre o direito de propriedade - matéria que pertence ao regime dos direitos, liberdades e garantias - sem a necessária autorização legislativa, pelo que foi infringido o disposto na alínea b) do nº 1 do artigo 168º da Constituição;

C. Bem assim, e ao dispor em matéria de tutela administrativa, veio regular em moldes inovadores uma parte essencial do estatuto das autarquias locais, com invasão da área de competência legislativa

reservada da Assembleia da República referida na alínea s) do nº 1 do mesmo preceito;

D. Por seu turno, a invocada inconstitucionalidade material do regime instituído por aquele diploma, no seu conjunto, advém-lhe, em primeiro lugar, da atribuição indevida de eficácia retroactiva às normas constantes de plano regional de ordenamento do território entretanto aprovado (*in casu*, o PROTAL) em matéria de direitos, liberdades e garantias, em contravenção do disposto no artigo 18º, nº 3, da Constituição, E resulta, depois, da infracção ao princípio da confiança, ínsito no princípio do Estado de Direito democrático acolhido no artigo 2º da lei fundamental - já que, sobre ser absolutamente imprevisível, é absolutamente inaceitável o comportamento do legislador ao precarizar situações favoráveis validamente constituídas no pretérito -;

F. decorre concomitantemente da ofensa do princípio do respeito pelos direitos e interesses legalmente protegidos dos particulares, inscrito no nº 1 do artigo 266º da Constituição,

G. ressalta da imposição de um regime excessivo, na medida em que, ao não prever a possibilidade de adequação dos loteamentos licenciados aos PROTs nos casos de contrariedades menores, acaba por se traduzir na imposição aos particulares da maior lesão possível - o que ocorre com manifesta e injustificada afronta ao princípio da proporcionalidade,

H. evidencia-se ainda na consagração de uma verdadeira tutela de mérito sobre as autarquias, com ofensa do disposto no nº 1 do artigo 243º da Constituição da República,

I. e traduz-se, por fim, no desrespeito pelo princípio da descentralização administrativa, consagrado no artigo 239º daquela, na medida em que transfere para o Governo competências em matéria urbanística tradicionalmente conferidas às autarquias locais;

L. Mas o acto recorrido padece igualmente de violação de lei por erro sobre os pressupostos de facto da decisão;

M. Na verdade, para denegar parcialmente o pedido de declaração de compatibilidade com o PROTAL do alvará nº 19/88, a Autoridade recorrida invocou a falta de realização de infra-estruturas na parcela visada do terreno loteado, quando o certo é que a Alegante fez prova cabal da realização integral das mesmas para o conjunto do loteamento;

N. Em consequência, foi indevidamente dado como não verificado o condicionalismo previsto no nº 4 do artigo 1º do Decreto-Lei nº 351/93;

O. Aliás, e em qualquer caso, verifica-se novo vício de violação de lei, por infracção do disposto na alínea b) do nº 1 do artigo 140º do Código do Procedimento Administrativo, na medida em que, sem fundamento em ilegalidade originária, foi revogado, com efeitos retroactivos, um acto constitutivo de direitos;

P. O acto recorrido enferma, por acréscimo, de vício de forma por preterição de formalidade essencial - a audiência do interessado -, com violação do disposto nos artigos 100º e 103º, nº 1, alínea b), do referido código, visto não ter sido fundamentada, como cumpria, a respectiva dispensa;

Q. Finalmente, padece de novo vício de forma por insuficiência da fundamentação, uma vez que a Autoridade recorrida se limitou a reproduzir a formulação das normas que invocou para justificar a declaração parcial de incompatibilidade, sem patentear os motivos

de facto decisão - o que envolve infracção do disposto nos artigos 124º, nº 1, alíneas a) e c), e 125º, nº 1, do Código do Procedimento Administrativo, com a consequência prevista no nº 2 deste último preceito;

R. Os actos que ofendam o conteúdo essencial de um direito fundamental - como é o caso do direito de propriedade - são, nos termos do disposto no artigo 133º, nº 2, alínea d), do Código do Procedimento Administrativo, nulos e de nenhum efeito;

S. Identicamente, a violação do direito de audiência prévia - enquanto direito fundamental atípico - importa a mesma consequência;

T. Caso, porém, assim não seja julgado, então o acto sob censura, é, pelo menos, anulável nos termos gerais do artigo 135º do referido diploma.

Por seu turno, a entidade recorrida contra-alegou, tirando as conclusões seguintes:

A) O Decreto-Lei nº 351/93 não se encontra eivado de inconstitucionalidade, considerando que:

1. A Constituição eleva o ordenamento do território a tarefa fundamental do Estado e prevê diversas incumbências e imposições com ele conexas (arts. 9º, alínea e), 65º, 66º, CRP, etc.).

2. Entre as providências legislativas e regulamentares destinadas à sua concretização avultam os planos regionais de ordenamento do território (aprovados sob a forma de decreto regulamentar).

3. As normas contidas nos planos regionais de ordenamento do território vinculam quer as entidades públicas quer as privadas; vinculam-nas como verdadeiras normas jurídicas que são.

4. Consequentemente, não podem subsistir - verificadas determinadas condições - os actos (ou melhor, os conteúdos dos actos) que com essas normas se mostrem incompatíveis.

5. Consequentemente, ainda que o Decreto-Lei n.º 351/93, de 7 de Outubro, determinasse a caducidade das licenças de loteamento, de obras de urbanização e de construção emitidas anteriormente à data da entrada em vigor de plano regional de ordenamento do território quando incompatíveis com as regras de uso, ocupação e transformação do solo dele constantes, sempre tal se entenderia.

6. Os particulares têm, entretanto, o direito - ou, mais exactamente, o ónus - de desencadear um procedimento destinado à confirmação da compatibilidade das licenças, necessariamente sujeito às regras e beneficiando das garantias contempladas nos art.ºs 266º e segs. da Constituição.

7. Por outro lado, sempre que os titulares das licenças comprovem que as obras se iniciaram e não se suspenderam anteriormente à data da entrada em vigor do plano regional de ordenamento do território, ou dentro do prazo nelas fixado, entende-se ou presume-se que se verifica compatibilidade.

8. Para além da proibição de leis retroactivas que criem crimes, penas ou medidas de segurança, restritivas de direitos, liberdades e garantias ou modificativas de competência dos tribunais, a Constituição apenas veda a retroactividade (conforme resulta da jurisprudentia da Comissão e do Tribunal Constitucional) quando ela se torne intolerável por agredir a segurança jurídica e o princípio da confiança inerentes ao Estado de Direito democrático.

9. Mas o Decreto-Lei nº 351/93 não afecta nem a segurança jurídica, nem a confiança dos cidadãos na medida em que ressalva as licenças de obras já em curso e, assim, situações consolidadas e direitos adquiridos merecedores de protecção.

10. Nos outros casos - quando os titulares de licenças não tenham iniciado ou tenham suspenso as obras prevalece o interesse geral, constitucionalmente assumido, de realização do ordenamento do território, de harmonia com um princípio de proporcionalidade (art. 18º, nº 3 da Lei Fundamental).

11. De todo o modo, nunca poderiam os particulares invocar uma expectativa de imutabilidade de ordem jurídica com que razoavelmente pudessem contar, porque não poderiam ignorar nem as mencionadas incumbências e imposições do Estado, desde 1976, respeitantes ao ambiente e ao ordenamento do território, nem a sucessiva emanação de normas legais e regulamentares destinadas a conferir-lhes crescente concretização e execução.

12. Por tudo isto, vindo nessa linha e adoptando soluções de equilíbrio e compromisso, o Decreto-Lei nº 351/93 não está ferido de inconstitucionalidade e coaduna-se perfeitamente com o Estado de Direito democrático.

B) Ao acto recorrido não folece base legal: antes se funda no D.L. nº 351/93, de 7 de Outubro.

C) O D.L. nº 351/93 não dispõe sobre o direito de propriedade mas antes regula o regime de emissão de verdadeiras e próprias certidões que, quando muito e sem conceder, se reportam à existência do “jus aedificandi” que, como é jurisprudência pacífica do Tribunal Constitucional, não integra o direito de propriedade.

D) A natureza dos actos regulados pelo D.L. nº 351/93 é a de actos de declarativos resultando inalterada a situação dos particulares antes e depois da emissão de tais actos, porquanto o regime instituído pelos PROT e, bem assim, pelos regimes gerais de licenciamento e loteamentos, e demais instrumentos de planeamento urbanístico, já cominam com a nulidade todos os actos que contrariem as suas disposições.

E) As declarações de compatibilidade ou de incompatibilidade destinam-se exclusivamente a salvaguardar a certeza e segurança jurídicas.

F) Os actos de confirmação de compatibilidade ou de denegação da mesma são actos irrecorríveis atenta a sua natureza e limitam-se a confirmar o que já decorre dos PROT.

G) À Recorrente folece legitimidade nos termos dos artºs. 46º e 47º RSTA, por não ter reclamado do PROTAlgarve durante a fase de inquérito público, nem dele ter interposto recurso contencioso

H) A Recorrente configurou incorrectamente a relação processual subjacente, não tendo solicitado a citação da Câmara Municipal de Lagos.

I) Não está em causa a instituição de qualquer forma de tutela administrativa porquanto os actos em causa se destinam apenas a confirmar a compatibilidade numa situação com um regime jurídico, no caso concreto, o dos PROT.

J) O acto recorrido não padece de violação de lei por erro sobre os pressupostos de facto, não se podendo confundir terraplanagens com a realização de infraestruturas, pelo que se dá como plenamente verificado o condicionalismo previsto no n.º 4.º do art.º 1º do D.L. nº 351/93.

K) Não colhe igualmente a invocação de ter sido revogado um acto constitutivo de direitos, porquanto, o acto recorrido, ao violar a Portaria nº 99/86, de 24 de Março, infringiu um instrumento de planeamento, sanção que é cominada com a nulidade. Não se podem revogar actos nulos, como é de doutrina e jurisprudência pacíficas,

e em qualquer caso os aludidos direitos caducaram com a entrada em vigor do PROTAlgarve.

L) Mas o acto em crise não é um acto sobre acto, não é um acto secundário, mas tão-só um acto declarativo, pelo que, o que poderia ter sucedido - e sem conceder - como sucederia com qualquer outra certidão - era conter inexactidões, o que importaria fosse solicitada a sua rectificação, nunca se interpondo recurso.

M) Inverificada está, igualmente, a preterição de formalidade essencial, considerando que, não só a utilidade da decisão ficava comprometida, como o Requerente já se havia pronunciado no procedimento e produzido a prova necessária, ao que acresce que, nos termos do n.º 6 do artº 2º do CPA, o presente procedimento é um procedimento especial, o qual contém uma regulamentação completa, sendo por mais esta razão, dispensável a audição do requerente”.

Por despacho de fls. 216, foi a instância suspensa até o Tribunal Constitucional se pronunciar sobre a inconstitucionalidade das normas do Dec-Lei nº 351/93, a solicitação do Provedor de Justiça, e como resulta do seu requerimento de que está cópia a fls. 182 e segs.

Junta aos autos cópia do Ac. do Tribunal Constitucional (nº 517/99, proc.º 61/95), deu-se por finda a instância.

As partes foram notificadas para alegações complementares, nada tendo dito.

A solicitação do Ministério Público, foi a recorrente convidada a pronunciar-se sobre questão prévia suscitada pela entidade recorrida, tendo respondido que do facto de não ter posto em causa o PROTAL, durante a fase de inquérito público, nunca se pode retirar que “aceitou” tacitamente o acto recorrido. Desde logo, porque a recorrente nunca podia adivinhar que o PROTAL ia ser aplicado com repercussões sobre o passado, sendo como era já então titular há 2 anos do alvará de loteamento. Além disso, a não oposição ao inquérito não tem o sentido unívoco de intenção de não recorrer que a lei exige. Finalmente, a aceitação tácita de que fala o art. 47º do Regulamento do S.T.A. tem de ser posterior à emissão do acto recorrido.

No seu parecer, o Ministério Público sustenta que o recurso deve ser rejeitado, por irrecorribilidade do acto e ilegitimidade do recorrente; quando assim não fosse, deverá ser negado provimento ao recurso, pois o acto recorrido não enferma dos vícios que lhe são imputados.

Colhidos os vistos legais, cumpre agora decidir.

## II

Com interesse para a decisão da causa, considera-se assente a seguinte matéria de facto:

1. A recorrente é titular do alvará de loteamento e de obras de urbanização nº 19/88, emitido em 31.8.88 pela Câmara Municipal de Lagos e relativo ao prédio sito na Meia Praia, freguesia de S. Sebastião, inscrito na matriz sob os nºs 1 e 4, secção V-VI, e 10 e 40, secção X, e descrito na Conservatória do Registo Predial de Lagos sob o nº 594/020888, de acordo com o licenciamento conferido pela deliberação da mesma Câmara de 16.7.86 (fls. 34).

2. Por requerimento entrado em 4.2.94, a recorrente solicitou ao Secretário de Estado recorrido que lhe fosse certificada a compatibilidade do dito alvará com o correspondente Plano Regional do Ordenamento do Território, nos termos do documento de fls. 37.

3. Em informação de um técnico da DGOT (Direcção-Geral do Ordenamento do Território) prestada em 30.3.94 (nº 833/DSEU), considerou-se a operação de loteamento em causa “compatível com as regras de uso, ocupação e transformação do solo constantes do PROTAL”, e escreveu-se o mais que consta de fls. 23 e 24 do I vol. do instrutor.

4. Dois pareceres exarados na mesma informação por um funcionário não identificado da mesma Direcção-Geral e por um director de serviços (6.4.94 e 7.4.94), exprimem a sua concordância com a informação antecedente e com a compatibilidade do alvará (fls. 22 e 22 verso do 1.º vol. do instrutor).

5. Em 7.4.94 o Director-Geral do Ordenamento do Território despachou sobre a mesma informação nos seguintes termos: “A consideração de Sua Ex.a o Senhor SEALOT. A análise efectuada, que submeto à aprovação de V Ex.a, conclui pela conformidade da ocupação titulada pelo alvará em causa com as normas vigentes para o PROTAL” (fls. 22 do I vol. do instrutor).

6. Na informação nº 771/DROT/94, de 18.5.94, elaborada por um técnico da Comissão de Coordenação Regional do Algarve concluiu-se o seguinte: “O loteamento em questão localiza-se em zona de ocupação turística do PROT-ALG, e, é titulado pelo alvará 19/88 de 31.8, emitido com base no Plano de Pormenor da Meia-Praia, entretanto suspenso. Dos elementos enviados pelo requerente constam: uma certidão da CM. Lagos, - datada de 21.4.94 -, certificando que, (...) as obras de infraestruturas referentes à urbanização (...) foram completamente executadas e recepcionadas provisoriamente na reunião de câmara de 15 de Julho de 1992 (sic), (sendo que parte delas é perceptível no ortofotograma-cobertura de Maio de 1991); e, auto de vistoria da CML com vista à recepção definitiva das obras de urbanização (datado de 6.12.93). Em face dos elementos supramencionados, afigura-se-nos que a pretensão é susceptível de ser compatível com o PROT-ALG, nos termos do nº 4 do art.º 1º do D.L. 351/93, de 7.10. (...)” cf. fls. 30 e 31 do vol.I do instrutor.

7. Sobre essa informação recaiu em 18.5.94 um despacho de “Concordo” do Director Regional do Ordenamento do Território (mesmo loc., fls. 30).

8. Pelo ofício nº 3356, de 26.5.94, o Vice-Presidente da CCR Algarve comunicou ao Secretário de Estado recorrido, relativamente ao loteamento em questão, que “...esta CCR é de parecer que o empreendimento supra-referido é compatível com o PROT Algarve, uma vez que se verificam os pressupostos previstos no nº 4 do Artigo 1º do citado diploma legal e pelos fundamentos da informação anexa” (cf. mesmo loc., fls. 29).

9. Em 17.6.94 a adjunta do Gabinete do Secretário de Estado recorrido elaborou a informação nº 565/94, proc.º nº 107.115/94 do mesmo gabinete, do teor seguinte:

“Atentos os factos constantes das informações da Direcção-Geral do Ordenamento do Território nº 833/DSEU-94, da Comissão de Coordenação da Região do Algarve nº 771/DROT 94 e os elementos que integram o processo, designadamente a informação complementar da CCR Algarve, de 94.05.26, considera-se o alvará de loteamento referenciado em epígrafe parcialmente não passível de obter confirmação da compatibilidade com as regras do Plano Regional de Ordenamento do Território do Algarve, nos termos dos nºs 1 e 2 do artº 1º do Decreto-Lei nº 351/93, de 7 de Outubro.

Com efeito, a solução urbanística constante da Licença de Loteamento, 65 lotes urbanizáveis, albergando 389 fogos e um Aparthotel, zonas para equipamento colectivo, comércio e serviços, desenvolve-se num contínuo compacto de edificações, com cêrceas até 5 pisos + cave. A ocupação do solo encontra-se implantada entre uma rodovia e uma ferrovia, em condições que, na zona mais oriental, se entende não acautelarem condições de segurança e comodidade para a circulação de pessoas e bens.

Acresce que, pelas suas características, esta estreita faixa de terreno, a ser urbanizada conforme previsto, resultará inadequada, desinserida e com aspectos negativos para a actividade turística que se desenvolve na zona.

Nestas condições, considera-se que a parcela a nascente do existente Bairro SAAL é incompatível com as regras definidas no PROTAL, por contrariar o disposto no nº 2, alíneas e) e g), do Artº 11º, do D. R nº 11/91, de 21/03 Quanto aos pressupostos previstos no nº 4, do Artº 1º, do D-L nº 351/93, de 7/10, na parcela em causa, apenas se encontram executadas as terraplanagens para dois parques de estacionamento, não estando realizadas quaisquer infra-estruturas.

Pelo acima exposto, entende-se que a pretensão em causa deve ser considerada incompatível com o regime de uso, ocupação e transformação de solo fixado no PROTAL, na faixa a nascente do Bairro SAAL, reconhecendo-se a compatibilidade da área remanescente, por se verificarem os pressupostos do nº 4, do artº 1º, do D.L. nº 351/93” (cf. fls. 30, 31 e 33 dos autos).

10. Em 17.6.94 o Secretário de Estado recorrido proferiu o seguinte despacho:

“DECRETO-LEI Nº 351/93, DE 7 DE OUTUBRO  
COMPATIBILIDADE COM AS REGRAS DE USO, OCUPAÇÃO E TRANSFORMAÇÃO DE SOLO CONSTANTES DO PLANO REGIONAL DE ORDENAMENTO DO TERRITÓRIO  
REQUERENTE: PALMARES - COMPANHIA EMPR. TURÍSTICOS DE LAGOS S.A.

PROCESSO: SEALOT Nº 107.115/94

Alvará de loteamento e de obras de Urbanização nº 19/88, emitido pela Câmara Municipal de Lagos, em 88. 08.31.

- Não havendo lugar à audiência dos interessados, uma vez que pode comprometer o efeito útil da decisão, de acordo com o Artº 103º, nº 1, alínea b) do Código do Procedimento Administrativo;

- Com os fundamentos constantes da Informação nº 565/94, do meu Gabinete;

- Ao abrigo do Despacho de Delegação de Competências do Ministro do Planeamento e Administração do Território nº 61/93, publicado no Diário da República nº 272, II Série, de 1993.11.20;

- Nos termos e para os efeitos previstos no Decreto-Lei nº 351/93, de 7 de Outubro;

DECLARO a INCOMPATIBILIDADE do Alvará acima referido com o Plano Regional de Ordenamento do Território do Algarve, aprovado pelo Decreto Regulamentar nº 11/91, de 21 de Março, na área do loteamento a nascente do existente Bairro SAAL e a COMPATIBILIDADE da zona remanescente”. (docs. de fls. 29 e 32 dos autos).

11. Da acta da reunião realizada em 5.6.95 nas instalações da CCR Algarve da “comissão de análise de projectos de empreendimentos abrangidos por planos regionais de ordenamento do território e objecto de declaração de incompatibilidade ao abrigo do Decreto-Lei nº 351/93

de 7 de Outubro”, estando presentes o Presidente da CCR e representantes da Direcção-Geral do Ordenamento do Território e Desenvolvimento Urbano, da Direcção-Geral de Turismo e da Câmara Municipal de Lagos consta textualmente o seguinte:

*“1- O representante da Câmara Municipal de Lagos reafirma que as obras das infra-estruturas do empreendimento em causa se encontram concluídas e recepcionadas à excepção das ligações à Via VII, (prevista no PPU da Meia Praia e ainda não executada) por motivos não imputáveis ao promotor:*

*Nestas condições considera que se verificam os pressupostos previstos no nº4 do Artigo 1º do Dec.-Lei nº 351/93 de 7/10, que levaram a considerar compatível aparte poente do empreendimento.*

*2- Quanto à compatibilidade substantiva com o PROT Algarve, parece inviável qualquer tipo de ocupação para a faixa em causa, pelas apontadas razões de segurança e comodidade, que aliás fundamentaram a declaração de incompatibilidade.*

*A impossibilidade de ocupação urbanística desta faixa sai reafirmada com o disposto no PDM de Lagos entretanto aprovado, uma vez que este plano considerou a área em causa como espaço não urbanizável.*

*3 - Neste contexto parece assumir especial relevo a informação veiculada pelo senhor representante da Câmara Municipal, de que a não conclusão absoluta das infra-estruturas não é culpa nem da responsabilidade do promotor, uma vez que não está executada a Via VII, circunstância obviamente impeditiva da execução dos lances de ligação a ela.*

*É que esta informação poderá fundamentar uma eventual alteração da declaração de incompatibilidade, no sentido de considerar também esta faixa compatível com o PROT Algarve, nos termos do nº4 do Artigo 1º do D. L. nº351/93 de 7.10, matéria que é da competência, no entanto, do Senhor Secretário de Estado.*

*Se, por hipótese, o Senhor Secretário de Estado considerar justificada a alteração da declaração de incompatibilidade, pelas razões apontadas, a licença de loteamento mantém-se em vigor e a sua desconformidade com o PDM é irrelevante, na medida em que o nº3 do Artigo 2º do seu regulamento, não deroga as licenças, aprovações ou autorizações que se encontram em vigor.*

*Em face do exposto esta Comissão leva de novo o assunto à superior consideração de sua Exa. o Secretário de Estado”.*

12. As obras de infra-estruturas da urbanização foram recebidas provisoriamente pela Câmara Municipal de Lagos na reunião de 15.7.92 (certidão da informação nº 17-LM/94 do Departamento de Administração Urbanística da Câmara de fls. 35 dos autos).

13. Em vistoria às obras de infra-estruturas realizada pela Câmara Municipal de Lagos em 6.12.93, com vista à sua recepção definitiva, apenas foram declaradas em falta “as ligações à futura Via V11 do P.P.M.P. a cargo da titular quando aquela via for executada” - cf, o doc. de fls. 36 dos autos.

### III

Passando agora ao Direito, importa começar por tratar das questões prévias suscitadas pela entidade recorrida.

Em primeiro lugar, o acto impugnado é um verdadeiro acto administrativo definitivo e lesivo, que inova na esfera jurídica, e não um acto meramente confirmativo do que está estabelecido no PRO-

TAL, como pretende a autoridade recorrida. As normas de um plano têm uma matriz predominantemente regulamentar, e a menos que de entre elas seja possível lobrigar a existência de actos administrativos “avulsos”, não faz sentido alegar que é no plano que está o acto lesivo, e que a sua aplicação pela Administração mais não é do que a reiteração do que já estava definido. E como a entidade recorrida não é capaz de indicar que acto materialmente administrativo seria esse, a sua argumentação é, neste ponto, inconsistente.

Pelo contrário, o que a lei visou ao introduzir a decisão de confirmação de licenciamentos de construção e de loteamentos, através do Dec-Lei nº 351/93, foi precisamente que a Administração emitisse um acto administrativo, uma pronúncia individual e concreta, a respeito da conformidade entre as condições do licenciamento e as prescrições dos Planos. Desse confronto poderia resultar uma decisão de compatibilidade, a reconhecer direitos, ou de incompatibilidade, a ditar a respectiva extinção. Num caso ou noutro, estamos perante efeitos jurídicos novos, numa nova definição da relação jurídico-administrativa. Definição essa que é produto de um poder jurídico que não existia à data em que o alvará fora emitido, e que só foi incluído na esfera de competências do Governo por obra do aludido Decreto-Lei. E pouco importa que esse acto tenha uma componente declarativa, pois há actos dessa natureza, que possuem simultaneamente um vector constitutivo ou inovador - as chamadas verificações (*acertamenti*) constitutivas, que não deixam de ser actos administrativos susceptíveis de impugnação contenciosa. Há alteração da esfera jurídica dos interessados, que das duas uma: ou passou a ficar enriquecida com o reconhecimento oficial do direito ou da situação jurídica, ou então saiu atingida pela declaração de incompatibilidade. Sem essa confirmação, o direito já titulado perde o seu valor, o que por si só demonstra que ela traz inovação no mundo do Direito. Estamos, pois, perante um acto administrativo recorrível.

A entidade recorrida também não tem razão na questão da ilegitimidade da recorrente, que derivaria da falta de oportuna oposição ao PROTAL, durante a fase de inquérito público, e que implicaria aceitação, para os efeitos do disposto no art. 47º do Regulamento do S.T.A.

A recorrente respondeu cabalmente a esta arguição. Desde logo, o art. 47º estabelece que “*não pode recorrer quem tiver aceitado, expressa ou tacitamente, o acto praticado depois de praticado*”. Ora, nem a suposta aceitação do PROTAL é a aceitação da realidade distinta que é o despacho impugnado no presente recurso, nem tão-pouco teria ocorrido em momento ulterior ao da respectiva prática, como a lei exige. Além disso, o simples facto de não ter feito oposição ao PROTAL durante a fase da sua preparação não pode valer como renúncia a por em causa as soluções urbanísticas que ele consagra. Mas nem sequer seria esse o caso, porquanto a interferência desse instrumento com o loteamento já aprovado da recorrente apenas veio a dar-se posteriormente, por obra do Dec-Lei nº 351/93.

Finalmente, não existe ilegitimidade (aqui, ilegitimidade passiva) decorrente da falta de citação da Câmara Municipal de Lagos, pois que não se antevê o prejuízo que para esta autarquia pudesse resultar do eventual provimento do recurso contencioso, já que é alheia ao acto administrativo que constitui o respectivo objecto. Deste modo, não pode ser considerada contra-interessada, à luz do estatuído no art. 36º, nº 1, al. b), da LPTA. De resto, ainda que a objecção da



entidade recorrida procedesse, não seria caso de rejeição do recurso por ilegitimidade, visto que se impunha em primeira linha o convite à recorrente para regularizar a petição incluindo nela o pedido de citação de interessado, nos termos do art. 40º, nº 1, al. b), da LPTA.

A resolução das questões prévias, nos termos que antecederem, vai ao encontro do modo como têm sido julgadas por este Supremo Tribunal, em hipóteses paralelas à presente. A título de exemplo, vejam-se os Acs. do S.T.A. de 30.9.97, proc.º nº 35.751, 5.11.98, proc.º nº 35.738, e de 1.3.01, proc.º nº 35.750.

Improcedendo todas as questões prévias suscitadas, é possível passar ao mérito do recurso contencioso.

#### IV

O DL nº 351/93, de 7 de Outubro, veio estabelecer um regime de caducidade das licenças de loteamento, de obras de urbanização e de construção, devidamente tituladas designadamente por alvarás, emitidas anteriormente à data de entrada em vigor de plano regional de ordenamento do território, quando incompatíveis com as regras de uso, ocupação e transformação do solo constantes de plano regional de ordenamento do território, com a ressalva expressa dos casos de comprovação de que a obra se iniciou e não foi suspensa antes da entrada em vigor do plano, em que se presume a sua compatibilidade com este (art. 1º, nºs 1 e 4).

Este diploma não comina, no entanto, a produção *ope legis* dos efeitos da incompatibilidade, conferindo aos interessados, se quiserem obstar à caducidade, o ónus de desencadear o procedimento destinado à confirmação da compatibilidade da sua licença com as regras constantes do plano entretanto aprovado (art. 1º, nº 1 e 2º, nº 1).

Tendo a recorrente pedido a confirmação do loteamento cuja aprovação obtivera, foi pela entidade recorrida emitido o despacho impugnado, que se desdobra em dois segmentos decisórios: no primeiro, declara-se a incompatibilidade do loteamento com o PROTAL de determinada área da urbanização (a situada a Poente do “Bairro SAAL”); no segundo, declara-se a compatibilidade do mesmo loteamento na zona remanescente. Está-se, assim, na presença de um indeferimento apenas parcial do requerimento da recorrente, pelo que só aquela primeira parte, que é de onde vem a lesão aos direitos e interesses da recorrente, fica sujeita à sindicância do tribunal.

Apreciemos em primeiro lugar as violações de lei por alegada ofensa dos preceitos constitucionais, de que resultaria a impossibilidade de o Dec-Lei nº 351/93 ser aplicado.

A questão da inconstitucionalidade do DL nº 351/93, de 7 de Outubro, foi já elaboradamente tratada em diversos arestos deste Supremo Tribunal, designadamente no Ac. de 30.09.97 (proc.º nº 35.751), cuja doutrina foi seguida nos Acs. de 11.03.98 (proc.º nº 39.764) e de 18.02.99 (proc.º nº 35.338), de 16.11.99 (proc.º nº 35.723), de 27.6.2000 (proc.º nº 35.197) e, mais recentemente, de 1.3.01 (proc.º nº 35.750) e Acs. do Pleno da Secção de 7.02.2001 (proc.º nº 35.820), 19.6.01 (proc.º nº 35.197) e 5.7.01 (proc.º nº 35.751).

Também o Tribunal Constitucional, através dos seus Ac. nº 329/99, publicado no DR, II série, de 20.7.99, e nº 517/99, publicado no DR, II série, de 11.11.99 (de que está cópia nos autos a fls. 229 e segs.), se pronunciou pela não inconstitucionalidade orgânica e material do mesmo diploma legal.

Adere-se ao entendimento jurisprudencial expresso nesses arestos, cuja fundamentação, adiante condensada, se reitera por completo.

Assim, quanto à proibição da retroactividade das restrições de direitos, liberdades e garantias, mormente da liberdade de iniciativa económica privada, escreveu-se no Ac. do T. C. nº 517/99:

“Pois bem: para decidir esta questão não se torna necessário tomar posição sobre saber se, como sustenta alguma doutrina, o *ius aedificandi* constitui parte integrante do direito de propriedade, sendo uma das faculdades em que ele se analisa, sucedendo apenas que o seu exercício está dependente de uma autorização da Administração; ou se, como pretende outro sector da doutrina, é, antes, «o resultado de uma atribuição jurídico-pública. decorrente do ordenamento jurídico-urbanístico, designadamente dos planos» -ou seja, «um poder que acresce à esfera jurídica do proprietário, nos termos e nas condições definidas pelas normas jurídico-urbanísticas» (cf., sobre isto, o Acórdão nº 329/99 e a doutrina aí citada). E tão-pouco é preciso decidir se, como pretende o recorrente, um tal direito se deve reconduzir à liberdade de iniciativa económica privada.

O direito de propriedade é um direito de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias, gozando por isso mesmo (*ex vi* do artigo 17º da Constituição), do respectivo regime naquilo que nele reveste natureza análoga (cf. o citado Acórdão nº 329/99 e a jurisprudência aí citada). E outro tanto se pode dizer da liberdade de iniciativa económica, privada.

Simplemente, como se escreveu no mencionado Acórdão nº 329/99, a liberdade de iniciativa económica privada «não sofre restrição pelo facto de ser proibido construir num determinado solo ou de isso apenas se poder fazer dentro de certos limites ou com determinados condicionamentos. De todo o modo, mesmo que deva entender-se que a dita liberdade foi nalguma medida limitada pelas normas *sub iudicio*, uma coisa é certa: a garantia constitucional da liberdade económica privada há-de exercer-se sempre ‘nos quadros definidos pela Constituição e pela lei e tendo em conta o *interesse geral*’ (cf. o artigo 61º, nº 1, da Constituição). Ora, o *interesse geral* não pode deixar de atender às necessidades de ordenamento do território, pois que constitui tarefa fundamental do Estado ‘assegurar um correcto ordenamento do território’ [cf. o artigo 9º, alínea e), da Constituição]».

As normas *sub iudicio* não violam, pois, o princípio da proibição da retroactividade das restrições de direitos - e, assim, as normas dos artigos 61º, nº 1, e 18º, nº 3 (*ex vi* do artigo 17º), da Constituição”.

Relativamente à conformidade das normas do D-L nº 351/93 com o princípio do Estado de Direito, *recte*, o princípio da tutela da confiança, o mesmo Acórdão discorreu assim:

“Sustenta o requerente que as normas contidas nos artigos 1º, nºs 1 e 3, e 3º, do Decreto-Lei nº 351/93, de 7 de Outubro, na parte em que se aplicam a situações pretéritas formadas em estrita consonância com a legalidade vigente» violam o «princípio da confiança dos cidadãos na unidade da ordem jurídica, enquanto corolário da consagração do Estado de direito (artigo 2º da Constituição): de facto - diz - a aplicação dessas normas traduz-se «numa intolerável quebra de confiança por parte dos cidadãos na estabilidade dos direitos que a ordem jurídica lhes havia legitimamente reconhecido».

Tal como se sublinhou no citado Acórdão nº 329/99, o recorrente também neste ponto não tem razão.

Escreveu-se aí, tendo, naturalmente, em conta os planos de ordenamento do território que interessavam ao caso:

«Pode, desde logo, questionar-se se as normas *sub iudicio*, ao determinarem (para o que aqui importa) a “caducidade” das licenças de loteamento devidamente tituladas, designadamente por alvará, emitidas anteriormente à data da entrada em vigor do respectivo plano regional de ordenamento do território, que não forem confirmadas, são verdadeiramente retroactivas [cf. o Acórdão n.º 339/90 (publicado em *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, vol. 17.º, pp. 333 e segs.)].

De todo o modo, acontece que, fora do domínio penal, em que a retroactividade *in peius* é constitucionalmente inadmissível (cf. o artigo 29.º, n.ºs 1, 3 e 4, da Constituição), do domínio fiscal, em que ninguém pode ser obrigado a pagar impostos que tenham natureza retroactiva (cf. o artigo 103.º, n.º 3, da Constituição); e, bem assim, do domínio das leis restritivas de direitos, liberdades e garantias, em que a lei não pode ser retroactiva (cf. o artigo 18.º, n.º 3, da Constituição), este Tribunal tem sempre entendido que uma lei retroactiva não é, em si mesma, inconstitucional [cf. o Acórdão n.º 95/92 (publicado em *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, vol. 21.º, pp. 341 e segs.)]. Fora dos domínios apontados - e isto é o que acontece no presente caso, como decorre do que se disse atrás -, uma lei retroactiva só será inconstitucional se violar princípios ou disposições constitucionais autónomos. Será o que sucede, quando a lei afecta, de forma ‘inadmissível, arbitrária ou demasiadamente onerosa’ direitos ou expectativas legitimamente fundadas dos cidadãos. Num tal caso, com efeito, a lei viola aquele mínimo de certeza e de segurança que as pessoas devem poder depositar na ordem jurídica de um Estado de direito. A este impõe-se, de facto, que organize a “protecção da confiança, na previsibilidade do direito, como forma de orientação de vida” [cf. o Acórdão n.º 330/90 (publicado em *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, vol. 17.º, pp. 277 e segs.) e também os Acórdãos n.ºs 74/98 (por publicar) e 575/98 (publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 26 de Fevereiro de 1999)].

Por conseguinte, apenas uma retroactividade intolerável, que afecte de forma inadmissível e arbitrária os direitos e expectativas legitimamente fundados dos cidadãos, viola o princípio da confiança, ínsito na ideia de Estado de direito democrático [cf., entre outros, o Acórdão n.º 11/83 (publicado em *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, vol. 1.º, pp. 11 e segs.), o citado Acórdão n.º 287/90, o Acórdão n.º 486/96 (publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 17 de Outubro de 1997) e os Acórdãos n.º 574/98 e 575/98, citados por último].

[...]

A ablação do direito à licença de loteamento e a consequente afectação daquelas inadmissíveis, porque arbitrárias, se não houvesse fundamento material (um interesse público) capaz de justificar a mutação operada na ordem jurídica - uma mutação que, então, se apresentaria como imprevisível e injustificada, não podendo os cidadãos contar com ela.

No presente caso, porém, existe um interesse público - o interesse público num correcto ordenamento do território - com relevo suficiente para justificar que se condicione a aprovação do projecto de execução das obras de urbanização, requeridas pela recorrente, à confirmação da compatibilidade do loteamento ‘com as regras de uso, ocupação e transformação do solo’ constantes de plano regional de ordenamento do território posterior...”

[...]

De facto - repete-se -, a mutação introduzida na ordem jurídica por essas normas tem a justificá-la um relevante interesse público: o interesse público de um correcto ordenamento do território. Ao que acresce que os efeitos da sua aplicação retroactiva, quando impliquem a “caducidade” de licenças anteriormente concedidas, são minorados pelo pagamento de uma indemnização ao particular prejudicado. E mais: as licenças só “caducam”, se forem incompatíveis com o respectivo plano de ordenamento do território, salvo, ainda assim, se, em casos do tipo do destes autos, as obras de urbanização se iniciaram (e não se suspenderam) antes de entrar em vigor o plano ou começaram dentro do prazo de validade fixado na respectiva licença., pois, tal sucedendo, presume-se que a licença é compatível com as regras constantes do plano.

[...]

Ora, o princípio de justiça que, enquanto decorrência da ideia de Estado de direito, deve servir de guia à actividade legislativa e, bem assim, comandar a actuação dos órgãos e agentes da Administração (cf. o artigo 266.º, n.º 2, da Constituição) não exige mais do que isto.»

Na transcrição que acabou de fazer-se, afirmou-se que, quando as licenças anteriormente concedidas, por serem incompatíveis com os planos regionais de ordenamento do território, houverem de «caducar», a perda do direito à licença é compensada com o pagamento de uma indemnização. E isto, seja qual for o tipo de licença (ou aprovação) que estiver em causa.

É certo que a proibição de construir decorrente da natureza intrínseca da propriedade ou da sua especial situação não dá, em princípio, direito a indemnização. Mas, tal como se sublinhou no Acórdão n.º 329/99, citando Fernando Alves Correia, o Estado já deve indemnizar o particular, quando essa proibição implicar um dano de gravidade e intensidade tais que torne injusta a sua não equiparação à expropriação para o efeito de dever ser paga uma indemnização.

Nesse Acórdão n.º 329/99, acrescentou-se:

«É que o Estado de direito deve ser um Estado de justiça. E, por isso, quando, por tal ser necessário para a realização de um interesse público urbanístico, ele ‘expropria’ o particular de um direito que antes lhe concedera validamente, a justiça exige que esse particular seja indemnizado, como, de resto, impõe o artigo 22.º da Constituição.

Pois bem: uma das situações que, por via da gravidade e da intensidade dos danos que produz na esfera jurídica dos particulares, impõe o pagamento de uma indemnização é, justamente, aquela em que as licenças ou autorizações de loteamento, urbanização ou construção já concedidas são postas em causa por um plano urbanístico posterior, designadamente, em virtude de, como é o caso, uma lei posterior vir retirar eficácia a licenças de loteamento, urbanização ou construção já concedidas, desde que se não prove que essas licenças já concedidas são compatíveis com as regras de uso, ocupação ou transformação dos solos, constantes desse plano. Esta perda de eficácia, importando a ablação de faculdades ou direitos antes reconhecidos aos particulares, não pode ter lugar senão mediante o pagamento de uma indemnização.

Mas, então, como o Decreto-Lei n.º 351/93, de 7 de Outubro, não prevê o pagamento de indemnização no caso de as licenças já concedidas não serem confirmadas, a conclusão que parece impor-se é a de que, tal como pretende a recorrente, as normas aqui *sub iudicio*

são, nesse ponto, inconstitucionais, por violação dos princípios da justa indemnização, da igualdade, da proporcionalidade e da justiça - tudo conforme ao disposto nos artigos 62.º, n.º 2, 13.º e 266.º, n.º 2, da Constituição.

Esta é, contudo, uma conclusão apressada.

É que não é necessário que o dever de indemnizar seja imposto pelo diploma legal em que se inscrevem as normas *sub iudicio* para se salvar a sua compatibilidade com a Constituição. Basta que esse dever decorra de outras normas legais. De facto - como escreve Marcelo Rebelo de Sousa (*Direito do Ordenamento do Território e Constituição*, cit., p. 57) -, "o juízo de inconstitucionalidade não pode recair sobre uma norma legal dissociando-se de todas as demais que vigoram no ordenamento jurídico e, designadamente, daquelas que lhe são mais próximas". Pois bem: se, no momento em que foi editado o Decreto-Lei n.º 351/93, de 7 de Outubro, não havia norma legal que expressamente previsse o dever de indemnizar, com fundamento no facto de, por "caducarem" as licenças anteriormente concedidas, se ficar impedido de urbanizar ou construir em loteamento já autorizado, o certo é que esse direito a ser indemnizado podia fazer-se decorrer do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 27 de Novembro de 1967. [...]

Ora, no caso, o que conduz à perda de eficácia das licenças anteriormente concedidas é um encadeamento de actos que se iniciou com a aprovação de um novo plano de ordenamento; prosseguiu com a edição de normas que, ao exigirem a prova da compatibilidade das licenças anteriormente concedidas, afectam situações jurídicas criadas pela outorga dessas licenças - e, por isso, nessa parte, podem dizer-se "leis medida", continua, nalguns casos, com o indeferimento do pedido de certificação daquela compatibilidade ou com a não aprovação de projectos de obras de urbanização de loteamentos anteriormente licenciados (e, assim, com a não emissão do respectivo alvará); e culmina, a final, com a perda de eficácia das licenças que antes lhe foram validamente atribuídas.

Sendo isto assim, uma interpretação do mencionado artigo 9º à luz do artigo 22º da Constituição não pode deixar de impor ao Estado o dever de indemnizar o particular que assim se viu "expropriado" de facultades ou direitos que antes lhe foram validamente reconhecidos.»

A finalizar esse ponto, escreveu-se no mesmo aresto:

«Há, assim, que concluir que, como o regime instituído pelas normas *sub iudicio* deve ser integrado pelo artigo 9º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 27 de Novembro de 1967, interpretado por forma a impor ao Estado o dever de indemnizar os particulares que, por aplicação daquelas normas, vejam caducar as licenças que antes obtiveram validamente, o facto de não imporem, elas próprias, esse dever de indemnizar não as torna inconstitucionais.»

As normas *sub iudicio* não violam, pois, o princípio da protecção da confiança, corolário do princípio do Estado de direito».

Acerca do princípio da limitação da tutela das autarquias locais pelo Estado à tutela da legalidade (verificação inspectiva do cumprimento da lei), escreveu-se a dado passo no mesmo aresto:

"Acontece porém que a matéria do ordenamento do território e do urbanismo assume também natureza nacional, pois, nalguns dos seus aspectos, diz respeito à comunidade nacional no seu todo. Mais especificamente; constitui mesmo uma das tarefas fundamentais do

Estado 'defender a natureza e o ambiente [...] e assegurar um correcto ordenamento do território' [cf. o artigo 9º, alínea e), da Constituição]. Por isso é que o artigo 65º, n.º 4, da Constituição dispõe que 'o Estado, as Regiões Autónomas e as autarquias locais definem as regras de ocupação, uso e transformação dos solos urbanos, designadamente através de instrumentos de planeamento, no quadro das leis respeitantes ao ordenamento do território e ao urbanismo, e procedem às expropriações dos solos que se revelem necessárias à satisfação de fins de utilidade pública urbanística', e que o artigo 66º, n.º 2, prescreve que incumbe ao Estado, por meio de organismos próprios, ordenar e promover o ordenamento do território [alínea b)] e 'em colaboração com as autarquias locais' promover 'a qualidade ambiental das povoações e da vida urbana, designadamente no plano arquitectónico e da protecção das zonas históricas' [alínea e)].

É, assim, uma matéria que - no dizer de Fernando Alves Correia (*Problemas Actuais*, cit., p. 14) - 'convoca, simultaneamente, interesses gerais, estaduais ou nacionais cuja tutela é cometida pela Constituição ao Estado [cf. os artigos 9º, alínea e), 65º, n.º 2, alínea a), e 4, e 66º, n.º 2, alínea b)] -, interesses específicos das Regiões Autónomas [cf. os artigos 6º, n.º 2, 225º, n.º 2, e 228º, alínea g)] e interesses locais, cuja responsabilidade cabe aos municípios, de harmonia com o princípio da autonomia das autarquias locais e da descentralização administrativa, condensados nos artigos 6º, n.º 1, 235º e 237º da Constituição, sendo, por isso, um domínio onde se verifica uma concorrência de atribuições e competências entre a administração estadual, regional (das Regiões Autónomas) e municipal.»

E o mesmo autor acrescenta:

«Esta ideia de que a problemática do urbanismo - e também, de certo modo, a do "ordenamento do território" [...] - é um espaço aberto à intervenção concorrente - e também concertada - entre os entes públicos territoriais acima referidos resulta claramente, no que respeita à planificação urbanística e às expropriações urbanísticas, do n.º 4 do artigo 65º da Constituição, na redacção da revisão constitucional de 1997 [...]».

Este Tribunal, no seu Acórdão n.º 432/93 (publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 18 de Agosto de 1993), sublinhou esta mesma ideia, que, depois, repetiu no Acórdão n.º 379/96 (publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 15 de Julho de 1996).

No primeiro dos arestos indicados, o Tribunal - depois de acentuar que «o espaço incomprimível» da autonomia local é o dos «assuntos próprios do círculo local», os quais se identificam com «aquelas tarefas que têm a sua raiz na comunidade local e que por esta comunidade podem ser tratadas de modo autónomo e com responsabilidade própria» - precisou que «isso não significa que as autarquias locais não possam ou não devam ser chamadas a uma actuação concorrente com a do Estado na realização [de] tarefas» relativas à matéria de urbanismo. E acrescentou:

«A determinação contida no artigo 6º, n.º 4, demonstra precisamente a legitimidade dessa actuação concorrente das autarquias locais na realização das tarefas constitucionais.»

Mas aqui já não está presente aquela ideia de responsabilidade autónoma na gestão de um universo de interesses próprios que tem a ver com a essencialidade da autonomia.

Nesse aresto, acrescentou-se que as matérias de ordenamento do território e do planeamento urbanístico, «porque respeitam ao in-

teresse geral da comunidade constituída em Estado» (e, portanto, «transcendem o universo dos interesses específicos das comunidades locais»), não são privativas das autarquias locais. E precisou-se:

«Para mais, este domínio da promoção habitacional, urbanismo e gestão do ambiente é mesmo um domínio aberto à intervenção concorrente das autarquias e do Estado.» [Cf. ainda, no mesmo sentido, o Acórdão n.º I 674/95 (publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 21 de Março de 1996) e Fernando Alves Correia (*O Plano Urbanístico e o Princípio da Igualdade*, Coimbra, 1989, p. 165)].

Nas matérias de ordenamento do território e de urbanismo existe, assim, um «condomínio de atribuições» (a expressão é de Fernando Alves Correia), no qual está constitucionalmente reservado ao Estado a competência para a produção das normas gerais sobre a ocupação, uso e transformação do solo, ou seja, para a aprovação das «bases do ordenamento do território e do urbanismo» [artigo 165.º, n.º 1, alínea z), da Constituição] e, bem assim, dos respectivos decretos-leis de desenvolvimento e demais legislação complementar - máxima a elaboração e aprovação dos planos regionais e especiais de ordenamento do território [cf. os artigos 198.º, n.º 1, alínea c), e 199.º, alíneas a) e c)].

Mais: como as matérias do ordenamento do território e do urbanismo não são assuntos do interesse exclusivo das autarquias locais, pois que interessam também à comunidade nacional no seu conjunto, os princípios da autonomia das autarquias locais e da descentralização administrativa não podem constituir obstáculo a que o Estado reserve para si, entre outras, a competência para ratificar os planos municipais (cf. os artigos 3.º, n.º 3 e 4, e 16.º do Decreto-Lei n.º 69/90, de 2 de Março) e para fiscalizar, em certos termos, a observância pelas câmaras municipais e pelos particulares das disposições dos planos (assim, Fernando Alves Correia, *Problemas Actuais*, cit., p. 15).

Não pode, pois, fazer-se decorrer dos princípios da autonomia das autarquias locais e da descentralização administrativa a inconstitucionalidade das normas constantes do artigo 1.º, n.ºs 1, 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 351/93, de 7 de Outubro, na parte em que determina a caducidade das licenças de loteamento devidamente tituladas, designadamente por alvará, emitidas anteriormente à data da entrada em vigor do respectivo plano regional de ordenamento do território, que não forem confirmadas.

É certo que, entre as autarquias locais e o Estado, existe apenas uma relação de supra-ordenação-infra-ordenação, dirigida à coordenação de interesses distintos (os interesses nacionais, por um lado, e os interesses locais, por outro), e não uma relação de supremacia-subordinação que fosse dirigida à realização de um único e mesmo interesse: o interesse nacional, que, assim, se sobrepusesse aos interesses locais (cf. J. Baptista Machado, *Participação e Descentralização, Democratização e Neutralidade da Constituição de 1976*, Coimbra, 1976, p. 17, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3ª edição, Coimbra, 1993, p. 897; e José Casalta Nabais, *A Autonomia Local*, in *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Afonso Rodrigues Queiró, II, Boletim da Faculdade de Direito*, número especial, Coimbra, 1993, p. 171). E, por isso, ao Estado cabe apenas exercer, relativamente às autarquias locais, uma função de controlo da legalidade das respectivas decisões administrativas - ou seja, uma pura função de tutela da legalidade: «a tutela administrativa sobre as autarquias locais», prescreve o artigo 242.º,

n.º 1, da Constituição, «consiste na verificação do cumprimento da lei por parte dos órgãos autárquicos e é exercida nos casos e segundo as formas previstas na lei». O objecto dessa tutela (uma tutela de legalidade, que não de mérito) não é o valor da decisão administrativa, a sua utilidade, o seu merecimento, avaliados em vista do fim que a Administração se propôs atingir (cf. Rogério Ehrhardt Soares, *Interesse Público, Legalidade e Mérito*, Coimbra, 1955, pp. 207 e segs.). A sua finalidade é verificar o cumprimento da lei por parte dos órgãos autárquicos; não controlar a conveniência ou inconveniência da decisão administrativa, a sua oportunidade ou inoportunidade, a sua correcção ou incorrecção (cf. Diogo Freitas do Amaral *Curso de Direito Administrativo*, I, Coimbra, 1986, pp. 692 e 695).] uma tutela que - nos dizeres de José Casalta Nabais (ob: cit., p. 17) - há-de ser «apenas uma *faculté d'empêcher, un frein*, admissível para obstar a que as decisões das autarquias extravasem das suas atribuições e invadam as atribuições de outras autarquias ou administrações autónomas». A autoridade tutelar tem, por isso, de «cingir-se a reconhecer ou não, dentro de certos limites estabelecidos na lei, as decisões dos entes dotados de autonomia» (*ibidem*). Esta tutela de legalidade é, além disso, «de tipo meramente verificativo», diz Diogo Freitas do Amaral, *Direito do Urbanismo*. Sumários, Lisboa, 1993, p. 61. Não comporta, por consequência, qualquer forma de tutela substitutiva, correctiva, homologatória ou orientadora (cf. J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição Anotada*, cit., p. 897, e ainda António Cândido de Oliveira, «Poderes de intervenção do Estado em matéria de urbanismo. Autonomia local. Tutela», in *Scientia Iuridica*, t. XLI, 1992, pp. 171 e segs.).

Simplemente, contrariamente ao que sustenta a recorrente, as normas *sub iudicio* não instituem uma tutela revogatória de legalidade e mérito ou outra qualquer modalidade de tutela proibida pelo artigo 242.º, n.º 1, da Constituição.

Tal como se concluiu no citado Acórdão n.º 319/96, a propósito da norma constante do n.º 6 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 219/72, de 27 de Junho, que atribui à Junta Autónoma de Estradas (JAE) o poder de embargar obras proibidas nas zonas *non aedificandi* das estradas nacionais, também agora se conclui que aquelas normas se limitam a regular o exercício de uma competência do próprio Estado.

De facto, os poderes do Estado neste domínio (o domínio do ordenamento do território e do urbanismo) não podem ficar-se por poderes de simples controlo da legalidade das decisões administrativas das autarquias locais, como é próprio dos poderes de tutela. Como, a par de interesses próprios das comunidades locais, confluem aí interesses que são de toda a comunidade nacional, é indispensável «proceder a uma justa ponderação de todos eles, a fim de conseguir a sua harmonização - o que reclama que o poder de decisão, em vez de se entregar por inteiro às autarquias locais, atribuindo-se ao Estado um mero poder de controlo da legalidade, seja compartilhado» por ele próprio (*apud* Acórdão n.º 379/96).

Deste modo se conclui que o artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 351/93, de 7 de Outubro, quer na sua aplicação às licenças e aprovações já concedidas antes da sua entrada em vigor quer enquanto aplicável para o futuro, não viola o princípio da autonomia das autarquias locais, não viola, designadamente, o artigo 242.º, n.º 1, da Constituição.

O acórdão pronuncia-se ainda sobre outro vector de inconstitucionalidade que a aqui recorrente também aborda, qual seja o de

que as normas *sub iudicio* violam o artigo 168.º, n.º 1, alínea b), da Constituição, por versarem, sem autorização parlamentar, sobre o *direito de propriedade*, no ponto em que a lei fundamental garante aos particulares o direito de não ser arbitrariamente privado da sua propriedade. E acerca dessa matéria reflecte assim:

No citado Acórdão n.º 329/99, para concluir no sentido de que não assistia razão à então recorrente, quando sustentava a existência dessa inconstitucionalidade, escreveu-se:

«Não a tem [razão], quando se entenda, com Fernando Alves Correia (*Estudos*, cit., pp. 51 e 52), que o *ius aedificandi* (mais propriamente ainda o direito de urbanizar, lotear e edificar) não se inclui no direito de propriedade privada, 'sendo antes o resultado de uma atribuição jurídico-pública decorrente do ordenamento jurídico urbanístico, designadamente dos planos - ou seja, 'um poder que acresce à esfera jurídica do proprietário, nos termos e nas condições definidas pelas normas juridicourbanísticas (cf., também do mesmo autor, *O Plano Urbanístico e o Princípio da Igualdade*, Coimbra, 1990, de p. 372 a p. 383). E isso, apesar de o direito de propriedade ser um direito de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias [cf., neste sentido, Acórdãos n.º 404/87 e 257/92 (publicados no *Diário da República*, 2.ª série, de 21 de Dezembro de 1987 e de 18 de Junho de 1993), 431/94 (publicado no *Diário da República*, 1.ª Série-A, de 21 de Junho de 1994), e ainda 1/84 e 14/84 (publicados no *Diário da República*, 2.ª série, de 26 de Abril de 1984, o primeiro, e de 10 de Maio de 1984, o segundo)] e gozar, consequentemente - *ex vi* do disposto no artigo 17.º da Constituição -, do respectivo regime naquilo que nele reveste essa natureza análoga.

De facto, não sendo o *ius aedificandi* inerente ao direito de propriedade do solo, o Governo, ao editar o Decreto-Lei n.º 351/93, de 7 de Outubro - e, assim, ao sujeitar a verificação de conformidade as licenças de loteamento devidamente tituladas, designadamente por alvará, emitidas anteriormente à data da entrada em vigor do respectivo plano regional de ordenamento do território, e ao determinar a "caducidade" das que não forem confirmadas -, não editou normas sobre o direito de propriedade. Mas, sendo assim, é obvio que o Governo, com a edição do Decreto-Lei n.º 351/93, de 7 de Outubro, não invadiu a reserva parlamentar atinente aos direitos, liberdades e garantias.

Mas, mesmo quem entenda que o *ius aedificandi* constitui parte integrante do direito de propriedade privada, por ser uma das faculdades em que tal direito se analisa, acontecendo apenas que o seu exercício está dependente de uma autorização da Administração (cf., neste sentido, entre outros, Diogo Freitas do Amaral, «Apreciação da dissertação de doutoramento do licenciado Fernando Alves Correia», in *Revista da Faculdade de Direito de Lisboa*, 1991, de p. 99 a p. 101), não tem forçosamente de concluir, como fazem alguns autores (cf. Diogo Freitas do Amaral e Paulo Otero, *Direito do Ordenamento do Território e Constituição*, Coimbra, 1998, pp. 29 e 30, e J. M. Sérulo Correia e J. Bacelar Gouveia, *Direito do Ordenamento*, cit., p. 151), que toda a norma que contenha alterações ao *ius aedificandi* (e, concretamente, a que se contém no mencionado Decreto-Lei n.º 351/93) haja de ser produzida (ou autorizada) pela Assembleia da República.

É que, apesar de o direito de propriedade privada ser um direito de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias, nem toda

a legislação que lhe diga respeito se inscreve na reserva parlamentar atinente a esses direitos, liberdades e garantias. Desta reserva fazem apenas parte as normas relativas à dimensão do direito de propriedade que tiver essa natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias. Como, embora a outro propósito, se sublinhou no Acórdão n.º 373/91, publicado no *Diário da República*, 1.ª Série-A, de 7 de Novembro de 1991, cabem na reserva legislativa parlamentar « as intervenções legislativas que contendam com o núcleo essencial dos 'direitos análogos', por aí se verificarem as mesmas razões de ordem material que justificam a actuação legislativa parlamentar no tocante aos direitos, liberdades e garantias».

Ora, no que concerne ao direito de propriedade, dessa dimensão essencial, que tem natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias, faz, seguramente, parte o direito de cada um a não ser privado da sua propriedade, salvo por razões de utilidade pública - e, ainda assim, tão-só mediante o pagamento de justa indemnização (artigo 62.º, n.º 1 e 2, da Constituição). Já, porém, se não incluem nessa dimensão essencial os direitos de urbanizar, lotear e edificar, pois, ainda quando estes direitos assumam a natureza de faculdades inerentes ao direito de propriedade do solo, não se trata de faculdades que façam sempre parte da essência do direito de propriedade, tal como ele é garantido pela Constituição: é que essas faculdades, salvo, porventura, quando esteja em causa a salvaguarda do direito a habitação própria, já não são essenciais à realização do Homem como pessoa. E, assim, como só pode construir-se ali onde os planos urbanísticos o consentirem; e o território nacional tende a estar, todo ele, por imposição constitucional, integralmente planificado [cf. os artigos 9.º, alínea e), 65.º, n.º 4, e 66.º, n.º 2, alínea b)], o direito de edificar, mesmo entendendo-se que é uma faculdade inerente ao direito de propriedade, para além de ter de ser exercido nos termos desses planos, acaba, verdadeiramente, por só existir nos solos que estes qualifiquem como solos urbanos. Atenta a função social da propriedade privada e os relevantes interesses públicos que confluem na decisão de quais sejam os solos urbanizáveis, o direito de edificar vem, assim, a ser inteiramente modelado pelos planos urbanísticos.

Fernando Alves Correia fala do direito de propriedade urbana como «um direito planificado» e afirma que os planos urbanísticos são instrumentos que definem «o conteúdo e limites do direito de propriedade do solo», sem que, ao menos em regra, tenham natureza expropriativa (cf. *Estudos*, cit., pp. 47 e 50).

A conclusão a que acaba de chegar-se não é posta em crise pelo facto de a licença em causa nos autos já ter sido concedida no momento da edição das normas *sub iudicio* - e de, assim, se estar perante uma ablação de um direito (no caso, do direito de lotear) que, uma vez validamente concedido, passou a integrar a esfera patrimonial (é dizer, a propriedade) do titular da licença. De facto, a ablação desse direito, sendo embora susceptível de originar uma obrigação de indemnizar, não tem a virtualidade de transmutar a essência do direito de propriedade, por forma a fazer incluir nela faculdades que a garantia constitucional não cobre (*recte*, as faculdades de lotear, urbanizar e construir)».

Conclui-se, assim, pela improcedência das alegações da recorrente sintetizadas nas alíneas A) a I) das respectivas conclusões.

Resta ainda, em matéria de inconstitucionalidade, a suposta violação do princípio da proporcionalidade, por que seria responsável

o mesmo diploma, ao não prever a possibilidade de adequação dos loteamentos licenciados aos PROT's nos casos de desconformidades menores, o que se traduziria na imposição aos particulares da maior lesão possível.

Mas esta arguição também não colhe. É certo que o diploma não contém nenhuma norma onde concretamente se diga que as desconformidades sem expressão entre o alvará e o plano regional não são susceptíveis de fundamentar uma decisão de incompatibilidade.

Mas nem por isso seria legítimo recusar a compatibilidade de determinado loteamento se a oposição entre ele e o plano se ativesse a aspectos de somenos, que segundo critérios de razoabilidade pudessem ser desprezados, em virtude de não serem susceptíveis de comprometer as directrizes urbanísticas daquele.

Não era ónus deste específico Decreto-Lei anunciar semelhante regra, com a consequência de, não o fazendo, as respectivas normas caírem sob a alçada de um juízo de inconstitucionalidade. Esse dever recaí sobre os aplicadores do Direito, em especial os órgãos da Administração, e decorre dos princípios gerais do Direito que se reconhece pairarem sobre todo o sistema. A própria lei geral manda que a actuação da Administração Pública decorra na vinculação a fins de interesse público, e no respeito pelos ditames da justiça, da proporcionalidade e da boa-fé - vide arts. 3º a 6º-A do Código do Procedimento Administrativo.

#### V

As restantes ilegalidades invocadas traduzem-se em vícios próprios do acto recorrido, que não dependem de nenhum juízo acerca da inconstitucionalidade das normas do Dec-Lei nº 351/93.

O primeiro dos vícios nesta sede alegados pela recorrente é o erro nos pressupostos de facto. O acto recorrido considerou erradamente que a recorrente não tinha efectuado todas as obras de infra-estruturas da urbanização, quando o certo é que teriam sido realizadas na íntegra.

Em consequência - diz a recorrente - foi indevidamente dado como não verificado o condicionalismo previsto no nº 4 do artigo 1º do Dec-Lei nº 351/93.

Este nº 4 do art. 1º prescreve que "*sempre que o titular da licença de construção comprove que a obra se iniciou e não se suspendeu anteriormente à data de entrada em vigor do plano regional de ordenamento do território, ou dentro do prazo de validade fixado na respectiva licença, entende-se que esta é compatível com as regras de uso, ocupação e transformação do solo constantes daquele plano*".

O despacho recorrido declara a incompatibilidade do loteamento quanto à zona acima mencionada, com a justificação de que a recorrente nenhuma infra-estruturas teria realizado nessa área, mas apenas terraplanagens para dois parques de estacionamento.

A recorrente insurge-se contra esta constatação, que considera errada e desmentida pela prova que produziu.

Segundo a certidão camarária de fls. 35 dos autos, que reproduz uma informação dos serviços, todas as infra-estruturas da urbanização se achavam já realizadas em 15.7.92, data da respectiva recepção provisória. Conclusão que é confirmada pelo auto de vistoria lavrado em 6.12.93. Todavia, na informação do gabinete do Secretário de Estado recorrido em que o despacho impugnado se baseia afirma-se o contrário, ou seja, que na faixa de terreno a nascente do Bairro SAAL não estão realizadas quaisquer infra-estruturas, mas unicamente trabalhos de terraplanagem para dois parques de estacionamento.

Ao ler a referida informação (supra, nº 9) fica-se com a ideia de que essa afirmação é sustentada pelos antecedentes do procedimento que aí são expressamente citados e para os quais a informação começa por remeter, designadamente as informações da DGOT (nº 833), da CCR Algarve (nº 771).

Não é, porém, assim, pois que, como resulta dos pontos n.ºs 3 a 8 da matéria de facto, as informações e pareceres oriundos destas duas entidades são favoráveis à compatibilidade do loteamento com o PROTAL, não assinalam nenhum défice de infra-estruturas da urbanização, nem tão-pouco estabelecem qualquer distinção entre a zona a nascente e a poente do "Bairro SAAL".

Sendo assim, terá de concluir-se que essa afirmação é da exclusiva responsabilidade da "adjunta" do Gabinete do Ministro, de cuja formação ou qualificação profissional não existe qualquer referência. Não há, além disso, no processo nenhuma nota de ter sido realizada qualquer vistoria ou deslocação ao local que lhe tivesse permitido colher esses elementos por percepção directa.

Por outro lado, na certidão de fls. 35, emitida pelo chefe da divisão administrativa da C. M. de Lagos, exercendo as funções de director do departamento dos serviços centrais da mesma câmara, reproduz-se uma informação de um serviço municipal (Departamento de Administração Urbanística) onde concludentemente se afirma que as obras de infra-estruturas da urbanização "*foram completamente executadas*".

A certidão, apesar de ser documento autêntico, não pode fazer prova pena do facto aqui controvertido, dado que aquilo que atesta não provém da percepção da entidade documentadora (cf. o art. 371º do Cód. Civil). Não pode, contudo, deixar de ser tida na conta de elemento probatório valioso. Acresce que a realização integral das infra-estruturas é depois confirmada pelo auto de vistoria de fls. 36. E não é infirmada em nenhuma das informações ou pareceres da DGOT e CCR, sendo até tal facto realçado nesta última (v. supra, nº 6).

Finalmente, já depois da prática do acto recorrido, e na reunião da comissão a que se alude em II, nº 11, o representante da CML insiste em que as infra-estruturas haviam sido completamente realizadas, e os restantes elementos da comissão nada opõem em contrário, parecendo até que é com esse fundamento que resolvem submeter o processo a reapreciação do Secretário de Estado.

Parece, pois, evidente que tem de dar-se primazia aos documentos emitidos pela Câmara Municipal de Lagos, bem como aos restantes elementos instrutórios oriundos da DGOT e da CCR Algarve que concorrem no mesmo sentido. De resto, para contrariar a versão da recorrente e os documentos que juntou, a entidade recorrida limitou-se a responder que não era de estranhar que a câmara tivesse dado por concluídas as infra-estruturas, na medida em que tinha dado aprovação ao loteamento contra um tal Plano Parcial da Meia Praia - argumento que revela manifesta fragilidade.

Fazendo fé nesses elementos, as únicas infra-estruturas por realizar eram as ligações a uma estrada que não tinha ainda sido construída, omissão que não pode, evidentemente, ser imputável à recorrente.

Tendo feito assentar o seu despacho a declarar a incompatibilidade parcial do loteamento no pressuposto de que havia infra-estruturas por realizar na parte nascente do empreendimento, ou melhor, de que nesse local nenhuma infra-estrutura tinha sido realizada, a entidade recorrida incorreu em erro de facto sobre os pressupostos.

Deste modo, e com prejuízo do conhecimento dos restantes vícios próprios alegados, acordam em conceder provimento ao recurso, anulando o acto impugnado.

Sem custas.

Lisboa, 30 de Janeiro de 2002. — *Simões de Oliveira* (relator) — *Madeira dos Santos* — *Abel Atanásio*.

## Acórdão de 30 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Plano Integrado de Oeiras-Zambujal. Competência para autorizar a reversão. Desvio do fim. Nova declaração de utilidade pública.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- I — *Em Maio de 1995, a competência para decidir do pedido de reversão de terreno que havia sido expropriado para a realização do Plano Integrado de Oeiras - Zambujal cabia ao Ministro das Obras Públicas, Transportes e Comunicações.*
- II — *A mera circunstância de o requerente da reversão, para além de a solicitar àquele Ministro, ter dirigido um similar requerimento ao Primeiro-Ministro não afastava o dever legal de decidir o pedido de autorização da reversão, que sobre o Ministro impendia.*
- III — *A emissão de uma nova declaração de utilidade pública, abrangente de um bem anteriormente expropriado, inculca suficientemente que esse bem veio a receber um destino diferente do que lhe atribuíra a declaração anterior do mesmo género.*
- IV — *Se, ao invés, essa nova declaração de utilidade foi supérflua, incumbirá à Administração persuadir da sua redundância, impeditiva de se vislumbrar nessa nova declaração o efeito típico de subverter o fim a que se ordenara a expropriação primitiva.*
- V — *Dado que o Plano Integrado de Oeiras - Zambujal se inclinava à realização de fins múltiplos, em que avultava a construção de 2.000 fogos, o facto de se ignorar o exacto destino, dentro desses fins, visado pela expropriação de certa parcela obriga a concluir que a ulterior absorção dessa parcela pela CRIL, na sequência de nova declaração de utilidade pública, se apresenta como um desvio do fim daquela expropriação.*
- VI — *A circunstância de o bem expropriado ter recebido um novo destino por via de uma nova declaração de utilidade pública, proferida ainda na vigência do CE 76, impede o surgimento do direito de reversão, de acordo com o disposto no art. 5º, n.º 4, al. b), do CE 91.*
- VII — *Esse efeito impeditivo do surgimento do direito de reversão cumpre-se com a mera existência da declaração de uti-*

*lidade pública, sendo irrelevante que ela não tenha sido notificada ao primitivo expropriado ou a quem juridicamente lhe sucedesse.*

Recurso nº 40 229. Recorrentes: Idília Aguiar de Matos e outros; Recorridos: Ministro do Equipamento, Planeamento e Administração do Território e outro; Relator: Ex.mo Cons.º Dr. Madeira dos Santos.

Acordam na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Idília Aguiar de Matos, António Manuel Aguiar de Matos, Luís Manuel Aguiar de Matos e Luísa Maria Aguiar de Matos, todos identificados nos autos, interpuseram recurso contencioso do indeferimento tácito imputado ao Ministro das Obras Públicas, Transportes e Comunicações e recaído sobre o pedido de reversão de um prédio que havia sido expropriado - a parcela n.º 61 do Plano Integrado de Oeiras - Zambujal, correspondente ao prédio rústico, com a área de 0,426 hectares, que estivera inscrito na matriz sob o art. 596º da Secção 31 da freguesia da Amadora.

Os recorrentes terminaram a sua alegação de recurso, formulando as conclusões seguintes:

A - Após haver sido pedida à entidade recorrida a reversão do prédio em análise nos presentes autos, e face ao silêncio (absoluto silêncio) da mesma, formou-se o acto tácito determinante do presente recurso - arts. 32º da LPTA, 3º do DL n.º 256-A/77, de 17/6, 70º, n.º 4, do Cód. Expropriações e 109º do CPA;

B - Impendendo sobre a entidade recorrida o dever legal de decidir, uma vez que, tendo sido perante si formulada uma pretensão concreta, a mesma não proferiu qualquer decisão expressa, nem que para se considerar incompetente fosse;

C - Ao não ter autorizado a reversão, violou a entidade recorrida os artigos 5º e 70º do Cód. Expropriações;

D - Não tendo o prédio expropriado sido aplicado ao fim que determinou a expropriação, mas a outro fim (a CRIL) há menos de dois anos em relação ao pedido de reversão - art. 5º, n.º 1, do Cód. Expropriações;

E - Nem decorreram 20 anos sobre a data da adjudicação à data da entrada do pedido de reversão - art. 5º, n.º 4, al. a), do Cód. Expropriações;

F - Nem ocorreu nova declaração de utilidade pública face ao diferente destino que foi dado ao prédio expropriado - art. 5º, n.º 4, al. b), do Cód. Expropriações;

G - Nem o recorrente/expropriado renunciou à reversão;

H - Inexistindo a inibição de reversão a que se reporta o art. 5º, n.º 2, do Cód Expropriações, uma vez que a mesma não obsta a que a mesma ocorra nos casos de inércia da entidade expropriante ou de afectação a fim diverso do prédio expropriado;

I - Pelo que o acto recorrido se encontra ferido do vício de violação de lei.

A autoridade recorrida respondeu e contra-alegou, tendo, na deradeira dessas peças processuais, formulado as seguintes conclusões:

«Ter o pedido de reversão sido formulado num plano subsidiário;

Dever aguardar-se a decisão sobre o mesmo pedido e correspondente processo que corre seus termos, neste Supremo Tribunal, com o n.º 37.530;

Não ter sido desvirtuado o fim que determinou a expropriação em causa.»

O Instituto de Gestão e Alienação do Património Habitacional do Estado (IGAPHE), indicado na petição de recurso como interessado a quem o provimento do recurso poderia directamente prejudicar, só tardiamente foi citado, vindo então contestar.

Nesta peça, o IGAPHE disse que a expropriação a que se referem os autos fora sujeita ao regime da expropriação sistemática, inserindo-se a parcela expropriada numa obra contínua, com uma configuração geométrica linear. Acrescentou que tal parcela tem a sua área abrangida pela CRIL, estando a ocupação dela em sintonia com o Plano Integrado de Oeiras-Zambujal. Daí que, na óptica do contestante, não haja o pretendido direito de reversão, pois o início da obra fê-lo cessar.

O IGAPHE não apresentou contra-alegação.

Os recorrentes e a autoridade recorrida apresentaram alegações complementares em que, basicamente, mantiveram as posições já anteriormente assumidas.

Na sequência da ulterior junção aos autos de novos documentos, os recorrentes e os recorridos foram convidados para apresentar novas alegações complementares.

Os recorrentes fizeram-no, tendo enunciado aí as conclusões seguintes:

Assumindo-se a lei aplicável ao caso o Código das Expropriações de 1976, o impedimento do exercício do direito de reversão preconizado pelo art. 7º, n.ºs 1 e 5 do mesmo é absolutamente inconstitucional, por violador do disposto no art. 62º da CRP, quando aquele restringe a possibilidade, constitucionalmente conferida, de o expropriado se manter na posse de um seu bem, não se verificando a situação de excepção que determinou a declaração de utilidade pública subjacente à expropriação efectuada, inconstitucionalidade que igualmente se vem suscitar e arguir;

Sendo que o art. 204º da CRP determina que, salvo melhor opinião, seja o próprio tribunal da causa a pronunciar-se sobre a mesma, independente mesmo de qualquer alegação das partes sobre a situação;

Nem podendo a ausência de direito de reversão ou a impossibilidade de revisão do valor da indemnização, ambas lancinantemente inconstitucionais, vigentes quando do Código das Expropriações de 1976, justificar ou desculpar a falta de notificação da declaração de utilidade pública operada em 1990, sendo que, por força da sua não notificação, a mesma é ineficaz e inoperante em face dos recorrentes, como decorre do art. 268º, n.º 3, da CRP, e art. 66º do CPA;

Não constituindo, em consequência, aquele elemento base de inibição ou de exclusão do direito de reversão dos recorrentes;

Que, em face da evidência que os autos envolvem, radicada na efectiva utilização do prédio expropriado para fim diverso daquele para o qual foi proferida a declaração de utilidade pública, lhes deve ser reconhecido;

Tendo-se formado o acto tácito de indeferimento, nos termos plasmados nos autos (assim, arts. 32º da LPTA, 109º do CPA e 70º, n.º 4, do actual Cód. das Expropriações), e sendo aplicável a lei que, à data em que tal pedido foi formulado, estava em vigor, reunidos se revelam os requisitos condicionantes do pedido de reversão formulado, atento o disposto nos artigos 5º e 70º do Cód. das Expropriações.

Também a entidade recorrida apresentou alegações complementares, em que defendeu que se não formara o acto tácito de indeferimento ou que, de todo o modo, inexistia o direito de reversão por a parcela em causa ter sido objecto de uma nova declaração de utilidade pública com vista à sua futura, e efectivada, integração no traçado da CRIL.

O Ex.º Magistrado do Mº Pº emitiu douto parecer em que se pronunciou pelo não provimento do recurso.

Estão assentes os seguintes factos, pertinentes à decisão:

1 - Mediante Resolução do Conselho de Ministros, de 24/6/74, publicada na II Série do Diário do Governo de 22/7/74, foi declarada a submissão ao regime de expropriação sistemática de prédios incluídos em determinada área, com vista à execução do Plano Integrado de Oeiras - Zambujal (construção de 2.000 fogos), a realizar pelo Fundo de Fomento da Habitação (FFH).

2 - Em conjugação com essa declaração, foi publicada, na II Série do Diário do Governo de 8/11/74, a declaração, emanada do FFH, da utilidade pública urgente das expropriações das parcelas de terreno necessárias à realização do programa de construção do Plano Integrado de Oeiras - Zambujal.

3 - Entre os terrenos que eram objecto dessa expropriação, figurava a parcela n.º 61, com a área total de 0,426 ha, correspondente ao prédio rústico omissso na Conservatória e inscrito na matriz sob o art. 596º da Secção 31 da freguesia da Amadora, o qual pertencia a Manuel de Matos.

4 - Essa parcela foi adjudicada à entidade expropriante por despacho judicial proferido em 1976, vindo o Eng. Manuel Lourinho de Matos, entretanto habilitado como único herdeiro daquele Manuel de Matos, a receber a indemnização fixada pela expropriação da parcela.

5 - Em 31/5/94, o Eng. Manuel Lourinho de Matos requereu ao Primeiro-Ministro que autorizasse a reversão daquela parcela n.º 61, conforme requerimento cuja cópia consta de fls. 71 e ss. dos autos.

6 - Em 2/1/95, o mesmo impetrante dirigiu ao Primeiro-Ministro o requerimento cuja cópia consta de fls. 76 e s. dos autos, referente ao mesmo pedido de autorização da reversão.

7 - Em 11/5/95, o Eng. Manuel Lourinho de Matos dirigiu ao Ministro das Obras Públicas, Transportes e Comunicações o requerimento cuja cópia consta de fls. 30 e ss. dos autos, pedindo a autorização da reversão da mesma parcela n.º 61.

8 - Esse requerimento foi complementado pelo oferecido em 9/6/95, cuja cópia consta de fls. 78 e s. dos autos.

9 - O Ministro das Obras Públicas, Transportes e Comunicações não proferiu qualquer decisão expressa acerca daquele pedido de autorização da reversão.

10 - Conforme habilitação notarial junta, os ora recorrentes são os únicos herdeiros do Eng. Manuel Lourinho de Matos, entretanto falecido.

11 - Mediante despacho do Ministro das Obras Públicas, Transportes e Comunicações, proferido em 2/10/90 e publicado na II Série do DR de 31/12/90, foi declarada a utilidade pública e a urgência das expropriações necessárias para a construção da CRIL, constando, da relação dos imóveis a expropriar, a parcela pertencente ao IGAPHE e referenciada sob o n.º 0604.

12 - Esse despacho de 2/10/90 não foi notificado ao Eng. Manuel Lourinho de Matos.



13 - Aquela parcela n.º 0604 correspondia à parcela n.º 61, atrás referida.

14 - A parcela n.º 61 veio a ser efectivamente utilizada na construção da CRIL.

Passemos ao direito.

O presente recurso contencioso tomou por objecto o indeferimento tácito, imputado à autoridade recorrida, do pedido de reversão de um prédio que fora expropriado. Para além de no processo vir defendido, pelas entidades que integram o lado passivo da lide, que o alegado direito de reversão não existe, encontram-se também suscitadas duas questões obstativas ao conhecimento do fundo - que se relacionam com a formação do acto silente e que visam a rejeição do recurso, por falta de objecto. E não há dúvida de que é por esta matéria, ainda não decidida, que devemos começar a nossa indagação.

A autoridade recorrida disse que o Ministro das Obras Públicas, Transportes e Comunicações (cujo ministério veio a ser extinto pela Lei Orgânica do XIII Governo Constitucional, aprovada pelo DL n.º 296-A/95, de 17/11, passando os respectivos serviços e organismos para a «dependência do Ministro do Equipamento Social» - art. 19º, n.º 2) carecia de competência para apreciar o pedido de reversão, o que, a ser verdade, determinaria que ele não tivesse a obrigação legal de decidir o que se lhe pedira e, portanto, que o acto tácito não se houvesse formado (art. 109º, n.º 1, do CPA); e a mesma autoridade afirmou ainda que o requerimento que fora dirigido àquele Ministro apresentava um carácter subsidiário relativamente a outro equivalente que o impetrante apresentará ao Primeiro-Ministro, razão por que, também por esta via, continuaria a faltar o mencionado dever de pronúncia.

Questões absolutamente equivalentes a estas já foram suscitadas e resolvidas no recurso n.º 37.531, respeitante ao pedido de reversão de uma outra parcela da mesma expropriação sistemática e em que intervinham os mesmos interessados e as mesmas entidades. E, na exacta medida em que inteiramente subscrevemos o que, no acórdão de 29/2/2000, proferido nesses autos, foi enunciado a propósito do referido assunto, limitamo-nos a transcrever os seguintes passos que dele constam:

«Começemos pela questão da competência.

Não há dúvidas de que, à altura do exercício do direito de reversão» - «in casu», 11/5/95 - a mesma estava radicada no Ministro das Obras Públicas, Transportes e Comunicações.

Desde logo, a Lei Orgânica do XII Governo Constitucional, aprovada pelo DL 451/91, de 4/12, estabelecia no seu art. 17º que o Ministro vindo de referir era coadjuvado pelos Secretários de Estado das Obras Públicas, da Habitação e Adjunto do Ministro, definindo-se assim um vasto campo onde não podiam deixar de caber as questões decorrentes do Plano Integrado Oeiras - Zambujal, voltado essencialmente para a habitação e gerido à altura pelo Instituto de Gestão e Alienação do Património Habitacional do Estado.

E a própria Lei Orgânica do Ministério veio reforçar isto mesmo (v. DL 99/92, de 28/5).

Diz, com efeito, o art. 1º, n.º 1, que:

«O Ministério das Obras Públicas, Transportes e Comunicações, adiante abreviadamente designado por Ministério, é o departamento governamental responsável pela definição e prossecução da política nacional no âmbito das obras públicas, construção civil, habitação,

transportes aéreos, terrestres e fluviais, comunicações e telecomunicações, bem como pela coordenação e execução das acções que se compreendem neste sectores ...».

E, mais à frente, no art. 3º, B), c), dispõe-se que, na dependência do Ministro, funciona o Instituto de Gestão e Alienação do Património Habitacional do Estado.

É, assim, claro que a apreciação do pedido cabia ao Ministro das Obras Públicas, Transportes e Comunicações..

Vem também sustentado que o requerimento apresentado a este Ministro tinha um carácter subsidiário relativamente ao que antes fora dirigido ao Primeiro-Ministro e, por isso, aquele não estava obrigado a pronunciar-se, pelo que não se teria formado, assim, o indeferimento tácito.

Mas não se pode concordar.

É indiscutível que o requerente Manuel Lourinho de Matos, como decorre da sua petição, fala na hipótese de ser sustentável mais do que uma tese sobre a competência para apreciar o pedido de reversão, mas acaba por requerer inequivocamente e sem qualquer condicionamento aquela.

Não pode assim dizer-se que o destinatário do requerimento não estava legalmente obrigado a pronunciar-se face ao modo como a questão foi apresentada. Logo, não é possível negar por aqui a formação do indeferimento tácito.»

Ultrapassadas as anteriores questões, debruçemo-nos sobre o mérito do recurso. Os recorrentes são sucessores do proprietário a quem a parcela ora em causa foi expropriada com vista à execução do chamado Plano Integrado de Oeiras - Zambujal, a realizar pelo Fundo de Fomento da Habitação (extinto pelo DL n.º 214/82, tendo sido transferidos para o IGAPHE o património mobiliário e imobiliário, os arrendamentos e outros contratos e os programas em curso art. 30º do DL n.º 88/87, de 26/2). E eles pretendem que se lhes reconheça o direito de reversão da dita parcela, alegando que ela foi aplicada à construção da CRIL, o que seria um fim diverso do que constituiria a causa final da expropriação de modo que o destino desta teria sido postergado, ocorrendo a cessação da aplicação ao fim, prevista no art. 5º, n.º 1, do CE de 1991 (aprovado pelo DL n.º 438/91, de 9/11).

Está assente nos autos que a parcela foi realmente utilizada para a construção da CRIL. Mas a autoridade recorrida desvalorizou esse facto, defendendo-se por duas vias: por um lado, disse que não houve aquele desvio do fim, pois a expropriação da parcela, no âmbito do Plano Integrado de Oeiras - Zambujal, já visara o alargamento da estrada da circunvalação, estando a construção da CRIL ordenada ao mesmo propósito de melhoria das condições de circulação rodoviária no local; por outro lado, considerou que a afectação do bem à construção da CRIL estava perfeitamente legitimada pela nova declaração de utilidade pública, constante do sobredito despacho ministerial de 2/10/90, que à parcela deu expressamente esse destino.

Confrontados com esta defesa, os recorrentes reconheceram a existência do mencionado despacho de 21/10/90; mas contrapuseram-lhe o facto, supostamente impeditivo, de não terem sido notificados dele, de modo que aquela existência seria insusceptível de afectar o surgimento do direito de reversão, de que se dizem titulares.

Perante as posições atrás desenhadas, começaremos por ver se a utilização da parcela na construção da CRIL configura, ou não, o

alegado desvio do fim. Relembremos que, à luz do art. 5º, n.º 1, do CE 91, o desvio do fim a que a expropriação se inclinava é um elemento constitutivo do direito de reversão - pelo que o ónus de alegação e prova dos respectivos factos incumbe aos recorrentes, nos termos gerais do art. 342º do Código Civil. Mas cremos que tal ónus se mostra suficientemente satisfeito pela circunstância de, no processo, se ter adquirido a certeza de que a parcela fora objecto de uma nova declaração de utilidade pública, veiculada pelo despacho de 2/10/90. É que, ao menos em princípio, a mera existência deste despacho permite a conclusão de que o seu autor terá considerado que a afectação da parcela à construção da CRI, constituía um destino diverso do almejado pela expropriação pretérita — pois, se ele entendesse o contrário, a nova declaração de utilidade pública seria redundante e estaria privada da sua normal razão suficiente. Deste modo, podemos convir em que a certeza de que houve uma segunda declaração de utilidade pública envolve «per se» a demonstração, mínima mas bastante, de que o bem sobre que ela versou recebeu um destino diferente do que lhe atribuíra a declaração anterior do mesmo género. E, se acaso assim não aconteceu, e a nova declaração foi realmente supérflua, cabia à Administração persuadir da ocorrência dessa anormalidade, impeditiva de se vislumbrar no segundo acto o significado que lhe é típico.

Ora, não há elementos no processo que permitam seguramente asseverar que, dentro dos fins múltiplos a que se inclinava o Plano Integrado de Oeiras - Zambujal, a expropriação da parcela em causa estava exclusivamente destinada ao alargamento da estrada da circunvalação - como a autoridade recorrida sustentou. E, posto que esta seria a única hipótese em que era possível que se defendesse que continuara a haver, entre as duas declarações de utilidade pública, uma coincidência de fins, há que admitir que o uso da parcela para a construção da CRIL se apresenta como inovador em face do que a expropriação pretérita prosseguira.

Portanto, a absorção da parcela pela CRIL configura um desvio do fim primeiro, visado pela expropriação. Contudo, vimos que esse segundo destino foi precedido de uma nova declaração de utilidade pública; e importa agora determinar que consequências se haverão de extrair deste facto.

O direito de reversão invocado no presente recurso rege-se pelo estatuído no CE 91, por ser este o diploma que, com carácter de novidade, veio reconhecer os direitos dessa precisa espécie. Daí que o requerimento indeferido pelo acto silente «sub censura» se tenha baseado em tal diploma, onde buscou os fundamentos jurídicos da sua pretensão.

O art. 5º, n.º 4, al. b), do CE 91, dispunha que o direito de reversão cessava quando fosse dado aos bens expropriados outro destino, mediante nova declaração de utilidade pública; e o n.º 5 do mesmo artigo estabelecia que, no caso daquela alínea, o expropriado podia optar pela fixação de nova indemnização ou podia requerer no processo anterior a revisão da indemnização com referência à data da efectivação da nova aplicação dos bens. Portanto, à luz do CE 91, não havia direito de reversão, fundado em novo destino dado ao bem expropriado, se esse novo destino tivesse por suporte uma nova declaração de utilidade pública. Esta solução é facilmente compreensível. É que a figura da reversão dos bens expropriados tem por fundamento geral a inobservância - seja por acção, seja por omissão

do fim a que a expropriação tendia. Mas esta persistência da obrigação - de aplicar o bem ao fim pressupõe que o bem continue a poder reportar-se à expropriação havida - continuando a reversão, como «contrarius actus», a referir-se à mesma expropriação. Ora, isto deixa de ser assim se o bem for entretanto alvo de uma nova declaração de utilidade pública, com afectação a diferente destino; neste caso, há uma ruptura em relação ao fim inicial, deixando o expropriado de poder invocar tal fim com vista a reaver o bem.

Ora, se a emissão de uma nova declaração de utilidade pública, quando proferida no domínio do CE 91, vedava o surgimento do direito de reversão, necessário é concluir, até por maioria de razão, que uma declaração desse tipo, se proferida na vigência do CE 76 (o código anterior àquele, aprovado pelo DL n.º 845/76, de 11/12, que não reconhecia o direito de reversão ora em causa), excluía também a emergência de um tal direito. Afinal, o direito de reversão que os aqui recorrentes invocam tem o regime previsto no CE 91; e esse regime tanto abrange os requisitos do surgimento do direito como os obstáculos a esse nascimento - entre os quais se inclui o disposto naquele art. 5º, n.º 4. Assim, e à luz deste número, não há direito de reversão se os vinte anos, aludidos na al. a), se perfizeram antes do início da vigência do CE 91 ou se o expropriado renunciou à reversão (nos restritos casos em que esta era admitida no CE 76) antes de 7/2/92 - data do início da vigência do CE 91; e, de um modo semelhante, também esse direito não pode emergir se, antes da vigência do CE 91, houve uma outra declaração de utilidade pública, determinante de um novo destino do bem expropriado.

Ante o exposto, temos que o despacho ministerial de 2/10/90, que declarou a utilidade pública da afectação da parcela em causa à construção da CRIL, é legalmente impeditivo do surgimento do direito invocado pelos recorrentes. Mas, estes continuam a dizer que o seu direito de reversão existe, já que aquele despacho não foi notificado e, por isso, não teria produzido o efeito normal de obstar «in ovo» à reversão.

É exacto que nem o antecessor dos recorrentes, nem eles próprios, foram notificados da declaração de utilidade pública, inserta no despacho de 2/10/90. Contudo, o que importa, para efeitos da existência do direito de reversão, é o facto objectivo de a nova declaração de utilidade pública ter sido produzida, e não as repercussões subjectivas de a declaração não ter sido comunicada. O que realmente se passa é que não é possível determinar o alcance fáctico e jurídico do denunciado desvio do fim (a utilização da parcela para a construção da CRIL) sem se atingir a compreensão plena do seu significado; e a intelecção desse significado exige que remontemos às causas do mencionado desvio - como, aliás, é de regra nos processos cognitivos. Ora, a causa decisiva de a parcela ter sido aplicada à construção da CRIL, em vez de continuar subordinada ao fim para que fora inicialmente expropriada, foi o despacho de 2/10/90. Assim, a mera existência deste acto constitui um dado significativo e incontornável do destino efectivamente dado à parcela, peio que a falta de notificação do acto em nada afecta a realidade objectiva de o uso do bem-estar em harmonia com a sua causa, incorporada em tal acto.

Repare-se que, em geral, o direito de reversão não surge de um qualquer desvio do fim, mas de um desvio destituído de uma causa que o legitime, sendo essa a razão por que o fim realizado briga juridicamente com o fim assinalado à actuação expropriativa. Isto

quer dizer que a determinação da causa do desvio havido é sempre essencial, mesmo nas situações em que se vem negativamente a concluir que o desvio do fim carece de uma causa obstante ao surgimento do direito de reversão. Portanto, a subversão do fim da expropriação e a respectiva causa têm de ser vistas conjuntamente e no mesmo plano - sendo esse plano o da realidade objectiva dos factos, independentemente do conhecimento que deles foi dado aos eventuais interessados.

Aliás, seria incompreensível que os recorrentes invocassem eficazmente em seu proveito o desvio do fim e, simultaneamente, pudessem alhear-se das razões objectivas do mesmo desvio, pois, desse modo, o novo destino prosseguido estaria a ser amputado do seu sentido vero e autêntico - que lhe fora dado pela nova declaração de utilidade pública.

Nesta conformidade, é absolutamente irrelevante que os ora recorrentes não possam ter-se por notificados do novo despacho declarativo da utilidade pública da parcela em questão, pois o simples e irrefutável facto de tal despacho existir - conferindo, nessa medida, um determinado significado objectivo ao uso dado à parcela - constitui motivo bastante para que o direito de reversão não pudesse formar-se, de acordo com o que dispunha o art. 5º, n.º 4, al. b), do CE 91.

Deste modo, o acto tácito impugnado não ofendeu o estatuído nos artigos 5º e 70º do CE 91, não enfermando do vício de violação de lei que lhe vem assacado no recurso. Assim, são irrelevantes ou improcedem todas as conclusões alinhadas pelos recorrentes, devendo o indeferimento tácito, ora «sub censura», permanecer na ordem jurídica.

Nestes termos, acordam em negar provimento ao presente recurso contencioso.

Custas pelos recorrentes:  
Taxa de justiça: 400 euros  
Procuradoria: 200 euros

Lisboa, 30 de Janeiro de 2002. — *Madeira dos Santos* (Relator) — *Isabel Jovita* — *Angelina Domingues*.

### Acórdão de 30 de Janeiro de 2002.

Recurso n.º 42.560. Recorrente: Ginasioterapia-Fisiatria e Recuperação, Lda Recorrida: Administração Regional de Saúde do Centro. Relator: Ex.<sup>ma</sup> Cons.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> Angelina Domingues (por vencimento).

Acordam na 1.<sup>a</sup> Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1. Ginasioterapia - Fisiatria e Recuperação, Lda., com fundamento em incumprimento contratual e no enriquecimento sem causa, intentou a presente acção contra a Administração Regional de Saúde do Centro pedindo a sua condenação no pagamento de determinada quantia, a qual deveria ser acrescida “*com juros à taxa legal desde a citação e até integral embolso*”, acção que foi julgada parcialmente procedente, por ter sido entendido que a Autora só tinha direito

a ser paga pelos serviços prestados em determinado período (menor que o pedido) e, em consequência, a Ré foi condenada “*no pagamento dos serviços que lhe foram prestados até Setembro de 1991*”.

Deste modo, e porque não ficou a constar expressamente daquela condenação qualquer referência aos peticionados juros, vem, agora, a Autora solicitar a presente aclaração sobre o sentido dessa decisão no que a eles respeita, pedindo que se diga se nela está contemplada a condenação da Ré no seu pagamento.

Notificada, nos termos do artº. 670º./1 do CPC, a Ré nada disse.

O Ilustre Magistrado do Ministério Público emitiu parecer no sentido do indeferimento daquele pedido por entender que o Acórdão que se quer ver aclarado não contém qualquer obscuridade ou ambiguidade que exija qualquer esclarecimento.

2. O artº 669º, nº 1 alínea a) do Código do Processo Civil permite às partes requerer ao Tribunal que seja esclarecida alguma obscuridade ou ambiguidade existente na sentença.

De harmonia com o ensinamento do Prof. Alberto dos Reis (C.P.Civil Anotado, vol. V, pág. 151 e segs) “a sentença é obscura quando contém algum passo cujo sentido é ininteligível; e ambígua quando alguma passagem se preste a interpretações diferentes”.

Ora, é patente que o requerimento de fls. 282 não aponta nenhuma dificuldade em compreender a decisão, designadamente por a mesma se mostrar ininteligível; nem refere nenhum passo que se preste a interpretações diferentes.

A deficiência que o Req<sup>te</sup> imputa ao acórdão - ser omissivo em relação aos juros pedidos -, a proceder, integrará omissão de pronúncia, e não obscuridade ou ambiguidade, dispondo a Requerente do meio processual próprio, que não o previsto no artº 669º, nº 1 do C. P. Civil, para requerer o respectivo suprimento.

3. Termos em que se indefere o requerimento de fls. 282.

Custas do incidente pela Autora Recorrente, no mínimo legal.

Lisboa, 30 de Janeiro de 2002. — *Maria Angelina Domingues* (relatora) — *Pamplona de Oliveira* — *Costa Reis* (vencido). Entendo que não se tendo estabelecido divergência visível entre a Autora e a Ré no tocante aos mencionados juros, nem no decurso de acção nem em resultado do pedido de aclaração - a ré não os contesta e não reagiu ao pedido de aclaração - e sendo que os mesmos são uma decorrência jurídica natural do pedido formulado, nada impedia que, em resultado daquele pedido, se pudesse esclarecer aquela dúvida no sentido de que os mesmos eram devidos).

### Acórdão de 30 de Janeiro de 2002.

Recurso n.º 42.617. Recorrente: Abílio Veiga de Oliveira. Recorridos: Conselho Administrativo do Hospital Distrital de Aveiro e outros. Relator: Ex.mo Cons.º Dr. Costa Reis.

1. **António Veiga de Oliveira**, com fundamento em responsabilidade civil extracontratual por facto ilícito, **propôs** contra o Conselho de Administração do Hospital Distrital de Aveiro, o Estado Português, Rogério da Silva Leitão, Adriano Augusto Carvalho Matias Vieira

Pimenta, Hernâni Teixeira Beltrão, António José Ferreira da Costa Serrão e António Augusto Ferreira Mega Lopes de Andrade a **presente acção de indemnização** para o que, em resumo, **alegou**:

- Ter-se candidatado ao concurso aberto para preenchimento do lugar de Chefe de Serviço de cirurgia geral do Hospital Distrital de Aveiro para o qual era, de todos os candidatos, o que melhor *curriculum* possuía.

- Na verdade, o Recorrente era um médico reconhecido pelos seus pares, e pelo público em geral, como profissional competente e aplicado, qualidades que o tinham conduzido a ocupar lugares de grande responsabilidade, designadamente a chefiar serviços médicos hospitalares, a ser membro eleito de Direcções Hospitalares, a fazer parte de diversos Júris, e a obter as melhores classificações nos exames e concursos a que se propunha.

- O que tudo era do conhecimento dos membros do Júri daquele concurso, ora Réus.

- Seria, assim, previsível e natural que fosse classificado em primeiro lugar nesse concurso.

- Todavia, assim não aconteceu e não aconteceu por os elementos do Júri terem relações degradadas com o Recorrente, circunstância que motivou que aqueles procurassem dolosamente prejudicá-lo ao proceder à elaboração da lista classificativa daquele concurso, o que conseguiram.

- Tal facto provocou os danos morais e patrimoniais que agora se exigem.

**O Sr. Juiz a quo indeferiu liminarmente a petição inicial**, por força do que se dispõe na al. e) do n.º 1 do art. 474.º do CPC, por ter entendido que a lista classificativa do dito concurso era apenas um acto preparatório do acto final e definitivo, o acto de homologação da referida lista, e que, sendo assim, e sendo que este acto administrativo eventualmente ilícito era, ainda, inexistente a pretensão do Autor não poderia proceder.

Esta rejeição liminar foi, porém, objecto de agravo para este Supremo Tribunal, o qual, dando-lhe provimento (vd. Acórdão de fls. 220 a 232), determinou a revogação daquele despacho, ordenando a baixa dos autos ao Tribunal recorrido para que estes prosseguissem os seus termos normais.

Notificados os Réus para contestar e juntas as contestações daqueles que entenderam exercer esse direito foi designado dia para a realização de uma audiência preparatória, a qual não chegou a ocorrer por o Sr. Juiz a quo ter entendido que a mesma era desnecessária e, por isso, a ter desmarcado.

De seguida foi proferido **o despacho ora recorrido, o qual, declarando que a petição inicial era inepta, absolveu os Réus da instância.**

Inconformado com tal decisão o Autor interpôs o presente agravo que concluiu do seguinte modo:

**I). 1.** O despacho que marcou o dia 11.12.1996 para audiência preparatória não indicou o seu fim, violando a imperatividade do n.º 4 do art.º 508 do C.P.C.;

**2.** Tal irregularidade pode influir no exame e na decisão da causa;

**3.** A omissão referida produz nulidade, que expressamente se argúí, nos termos do art.º 202 do C.P.C.;

**II) 4.** O Meritíssimo Juiz, a fls. 251 V, deu ordem verbal para o "processo" lhe ser concluso e despachou, ilegalmente, ao arpepio do art.º 672 do C.P.C., com ofensa de caso julgado formal. Na verdade,

**5.** O despacho ora recorrido viola caso julgado. Na verdade o Douto Acórdão do S.T.A., de fls. 220 e sgs., que se dá aqui por transcrito, ao revogar o despacho liminar de indeferimento, "assegurou o andamento da causa", embora "a final" pudesse improceder;

**6.** O A. - recorrente (finaliza o Ac, S.T.A, cito) **ALEGOU QUE OS TITULARES DE UMA PESSOA COLECTIVA PÚBLICA praticaram NO EXERCÍCIO E POR CAUSA DAS SUAS FUNÇÕES e com CULPA GRAVE. UM ACTO ILÍCITO** que lhe determinou **DANOS**, o que nesta fase processual e com os efeitos já mencionados, e uma vez verificados os demais pressupostos processuais, **É O BAS-TANTE PARA SE RECONHECER PROBABILIDADE DE PROCEDÊNCIA DA SUA PRETENSÃO** (Sic);

**7.** O venerando S.T.A. decide e relata:

a) "Apura-se que o A. intentou a presente acção, com fundamento no D.L. 48.051 de 21.Novembro, 1967, RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRACONTRATUAL por facto ilícito aos RR. e pedindo indemnização correspondente aos DANOS PATRIMONIAIS E MORAIS que terá sofrido".

Na verdade,

b) "Alega que concorreu ao concurso interno condicionado para provimento de um lugar de chefe de serviço de CIRURGIA GERAL do quadro de pessoal médio do Hospital Distrital de Aveiro, aberto por aviso público em 25.11.92, tendo sido classificado em SEGUNDO LUGAR, pelo respectivo JURI, de que eram membros as pessoas singulares ora RR.

c) "Contudo, estes RR. agiram com o propósito de PREJUDICAR o A. concorrente, dando-lhe classificação INFERIOR À MEREÇIDA, para assim BENEFICIAREM um outro candidato que acabou, efectivamente, por ficar graduado em PRIMEIRO LUGAR, em resultado, deste comportamento do júri.

d) Este facto causou ao A. os DANOS que especifica, de diversa índole, quer patrimoniais, quer morais, para cuja reparação demanda os ora recorridos, na INDEMNIZAÇÃO de 44.380 contos."

**8)** Louvamo-nos ainda no Acórdão do S.T.A. de 14.02.91, BMJ 404, pág. 491:

"Nas acções de indemnização proposta ao abrigo do D.L. 48051 de 21.11.67, para ressarcimento de danos emergentes de actos de gestão pública, a CAUSA DE PEDIR consiste no conjunto de pressupostos exigidos pela lei para que surja o direito de indemnização - ACTO, ILICITUDE, CULPA, DANO E NEXO DE CAUSALIDADE entre este último e o primeiro.

**9)** É clara, precisa e nítida a causa de pedir, porquanto está perfeitamente traçado e com clareza o facto jurídico e os factos materiais, a conduta culposa e ilícita, os danos e nexo de causalidade;

**10)** Não enferma de ineptidão por falta de causa de pedir, porquanto o ora recorrente concretiza a conduta da Administração, indicando os fundamentos de ilicitude que lhe atribui.

**Não foram apresentadas contra-alegações.**

Mostrando-se **colhidos os vistos legais** cumpre decidir.

**2.** Resulta do antecedente relato que o presente recurso jurisdiccional **começa por arguir de nulidade o despacho** que designou a realização de uma audiência preparatória (vd. conclusões 1.ª, 2.ª e 3.ª) para, pois, **se dirigir contra uma decisão que absolveu os RR da Instância** com fundamento na ineptidão da petição inicial.

2. 1. No tocante à **arguição de nulidade do identificado despacho** dir-se-á brevemente, atenta a simplicidade da questão:

- Por um lado, que tal diligência foi desmarcada, *motu proprio*, pelo Sr. Juiz *a quo* - com fundamento na desnecessidade da sua realização - pelo que a invocada nulidade, a existir, tinha já sido removida da ordem jurídica;

- Por outro, porque a alegada nulidade não era de conhecimento officioso e, porque assim, tinha de ser arguida no prazo de 10 dias contados da notificação do despacho que a integrava - arts. 202.º, 205.º e 153.º do CPC - o que não tinha acontecido.

Termos em que **se consideram improcedentes as três primeiras conclusões.**

2. 2. **Vejamos, agora, se merece censura o despacho que absolveu os RR da Instância.**

Para assim decidir o Sr. Juiz *a quo* escreveu:

*"Para a decisão desta questão não se torna necessário apurar quaisquer factos, nomeadamente indagar se efectivamente o A. foi nomeado para o lugar a que concorreu, facto que se tem por certo, mas em relação ao qual não foram juntos os documentos necessários à sua comprovação, basta analisar o conteúdo da petição inicial.*

*Dessa análise resulta claro que os pedidos formulados têm como fundamento a não nomeação do A. para o lugar a que concorreu. Aliás, de outra forma seria intolerável, constituindo mesmo justificação para uma condenação como litigante de má-fé, um pedido de indemnização que ascende a 44.380.000\$00.*

*Para este pedido tornava-se necessária, constituindo parte essencial da causa de pedir neste processo, a alegação do facto de que como resultado do concurso ao qual se candidatou, o A. não tinha sido nomeado para o lugar que pretendia.*

*Essa alegação não é feita, apenas se diz que em determinada fase do concurso o A. foi preterido em relação a outros concorrentes, ou seja, falta a indicação da causa de pedir o que, nos termos do disposto no art. 193º, n.º 2, al. a), do C.P. C., torna a petição inicial inepta."*

A **decisão recorrida**, como se vê, **julgou inepta a petição inicial**, e com esse fundamento absolveu os RR da instância, **por ter entendido que o Autor não tinha alegado um facto essencial para o êxito da acção** ("a alegação do facto de que como resultado do concurso ao qual se candidatou o Autor não tinha sido nomeado para o lugar que pretendia") e, portanto, na convicção de que tinha sido violado o disposto na al. a) do n.º 2 do art. 193.º do CPC.

Todavia a questão da regularidade daquela peça processual e, conseqüentemente, da sua potencialidade para sustentar o pedido nela formulado, já havia sido apreciada no anterior Acórdão deste Tribunal, tendo então sido dito que a mesma, ainda que não fosse modelar, continha a factualidade suficiente para sustentar a formulação daquele pedido.

Na verdade, e no que ora importa, escreveu-se:

*"Porventura de forma não inteiramente correcta, o certo é que o Autor alegou que os titulares de um órgão de uma pessoa colectiva pública praticaram no exercício e por causa das suas funções, e com culpa grave, um acto ilícito que lhe determinou danos, o que nesta fase processual, com os efeitos já mencionados, e uma vez verificados os demais pressupostos processuais, é o bastante para se reconhecer que a probabilidade de procedência da sua pretensão."*

Deste modo, e estando resolvida a questão de se saber se a mencionada peça processual estava correctamente elaborada, não era lícito

ao Sr. Juiz *a quo*, ademais nesta fase do processo, fundamentar o seu juízo decisório na circunstância de a mesma ser omissa no tocante à alegação de um facto que se reputou de essencial para daí concluir que essa falta inquinava irremediavelmente a regularidade daquela petição.

Um tal juízo traduz-se, objectivamente, no não acatamento do decidido no citado Acórdão.

E, sendo assim, impõe-se concluir que a sentença recorrida viola o caso julgado formal formado na sequência deste Acórdão e, porque assim, aquela não se pode manter na ordem jurídica.

Termos em que acordam os Juizes que compõem este Tribunal em **conceder provimento ao recurso** e, revogando a decisão recorrida, ordenar que os autos baixem ao Tribunal recorrido para aí prosseguir os demais termos.

Sem custas.

Lisboa, 30 de Janeiro de 2002. — *Alberto Costa Reis* — *Maria Angelina Domingues* — *Pamplona de Oliveira*.

## Acórdão de 30 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Subvenção mensal vitalícia — artº. 24º nº 1 da Lei 4/85, de 9 de Abril. Contagem de tempo de serviço. Comissário Europeu.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Não releva para o cômputo do tempo para atribuição da subvenção prevista no nº 1 do artº 24º da Lei nº 4/85, de 9 de Abril, o tempo de serviço prestado no exercício do cargo de Comissário designado pelo Estado Português para a Comissão Europeia, mesmo em relação a quem, ao ser investido nesse cargo, era deputado à Assembleia da República e viu, por esse efeito, suspenso o seu mandato.*
- 2 — *Não procedem, no caso de Comissário Europeu, as razões justificativas da regulamentação dos casos previstos no nº 1 do artº 24º da Lei nº 4/85.*
- 3 — *Por um lado, não pode ser estabelecida uma identidade material entre as funções de membro da Comissão Europeia e as de membro do Governo Português ou as de algum outro cargo de entre os previstos na citada norma; por outro, o interesse público da protecção do cargo encontra-se garantido pelas regras comunitárias.*
- 4 — *O nº 1 do artº 24º da Lei nº 4/85, de 9 de Abril, ao não incluir entre os cargos nele expressamente previstos de Comissário Europeu, não viola os artºs 13º, 50.º n.º 2 e 266.º n.ºs 1 e 2 da C. R. P.*

Recurso nº 43.450 de que é recorrente António José Baptista Cardoso e Cunha e recorrido o Presidente da Assembleia da República, de que foi Relatora a Ex.<sup>a</sup>. Sr.<sup>a</sup>. Cons.<sup>a</sup>. Dr.<sup>a</sup>. Isabel Jovita.

Acordam na 1.<sup>a</sup> Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

### 1. Relatório

O Eng.<sup>o</sup> ANTÓNIO JOSÉ BAPTISTA CARDOSO E CUNHA, identificado nos autos, veio interpor recurso contencioso do Despacho nº 119/VII, de 29/10/97, do Senhor PRESIDENTE DA ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA que lhe indeferiu requerimento em que pedia o reconhecimento do direito à subvenção mensal vitalícia prevista no nº 1 do artº 24º da Lei nº 4/85, de 9 de Abril.

Nas suas alegações formulou as seguintes conclusões:

a) Até ao momento em que assumiu o cargo de Comissário Europeu, o Recorrente foi membro do Governo durante dois anos e sete meses e Deputado à Assembleia da República durante um ano e três meses;

b) Nos termos do nº 1 do artº 24º da Lei nº 4/85, de 9 de Abril, na sua redacção original, aplicável ao caso "sub judice", os deputados à Assembleia da República têm direito a uma subvenção mensal vitalícia desde que tenham exercido os cargos ou desempenhado as respectivas funções após o 25 de Abril de 1974 durante 8 ou mais anos, consecutivos ou interpolados;

c) De acordo com o disposto no Decreto-Lei nº 239/93, de 8 de Julho, é aplicável ao Comissário designado pelo Estado Português para a Comissão Europeia o disposto no Decreto-Lei nº 467/79, de 7 de Dezembro;

d) Ao Decreto-Lei nº 239/93 deve ser reconhecida eficácia retroactiva, sob pena de o referido diploma legal padecer de uma inconstitucionalidade grave, por violação do princípio da igualdade consagrado no art. 13º da CRP;

e) Por força do disposto no Decreto-Lei nº 467/79, o desempenho de funções como Comissário Europeu não prejudica a sua colocação ou emprego permanente; não prejudica os benefícios sociais anteriormente auferidos; e não suspende a contagem do prazo do cargo ou actividade de origem;

f) Os sete anos de exercício, por parte do Recorrente, do cargo de Comissário Europeu devem contar como tempo de serviço prestado no cargo ou actividade de origem, e isto para todos os efeitos;

g) O cargo de origem do Recorrente ao tempo da sua designação como Comissário Europeu era o de deputado à Assembleia da República e não qualquer outro;

h) Não existe nem na letra nem no espírito do DL nº 467/79 qualquer elemento interpretativo que nos permita concluir que foi intenção do legislador restringir o âmbito de aplicação do disposto no DL nº 467/79, particularmente do disposto no seu nº 2 do artº 1º, aos cargos de origem integrados na "função pública", com exclusão de todos os restantes cargos públicos, como é o caso do de deputado à Assembleia da República;

i) A referência que é feita no DL nº 467/79 a função pública ou actividades públicas deve ser interpretada no sentido amplo de funções públicas, expressão que abrange tanto os cargos da "função pública" propriamente dita, como todos os cargos públicos, abrangendo estes, entre outros, os cargos políticos;

j) Sendo com base no DL nº 467/79 que o tempo de desempenho das funções como membro do Governo é contado para efeitos da contagem dos anos de efectivo exercício como deputado, é contraditório e destituído de fundamento legal pretender excluir o cargo de deputado do âmbito de aplicação do DL nº 467/79;

l) A exclusão dos cargos políticos do elenco dos cargos ou actividades de origem para efeitos de aplicação do DL nº 467/79, e nessa medida, do cargo de deputado à Assembleia da República, acarretaria uma restrição inadmissível de direitos fundamentais, mais precisamente de direitos, liberdades e garantias - o do direito de não se ser prejudicado em virtude do desempenho de cargos públicos e o direito consagrado no nº 2 do artº 1º do DL nº 467/79;

m) Nos termos da legislação aplicável e de acordo com os mais elementares princípios de um Estado de Direito, deve ser adicionado ao tempo em que o Recorrente exerceu outros cargos políticos até ao momento em que foi designado Comissário Europeu, o tempo em que desempenhou as funções de Comissário Europeu, pelo que deve ser reconhecido ao Recorrente o direito a uma subvenção mensal vitalícia nos termos do nº 1 do art. 24 da Lei nº 4/85, de 9 de Abril;

n) O direito do Recorrente à referida subvenção mensal vitalícia sempre decorreria da aplicação analógica do disposto no nº 1 do art. 24º da Lei nº 4/85, isto porque procedem integralmente as razões justificativas da regulamentação dos casos previstos na lei, sob pena de uma flagrante e grave violação dos princípios da justiça, da igualdade e da proporcionalidade;

o) Por último, e caso contrário, não poderá deixar de se considerar inconstitucional o nº 1 do art. 24º da Lei nº 4/85, pois, ao não incluir entre as entidades aí referidas a figura de Comissário Europeu designado pelo Estado Português, viola flagrantemente os arts. 13º, 50º, nº 2 e 266º, nºs 1 e 2;

p) O acto recorrido enferma, assim, do vício de violação de lei por erro nos seus pressupostos de facto e de direito;

q) O acto recorrido padece ainda do vício de forma por falta de fundamentação decorrente da existência de fundamentos contraditórios e incongruentes;

r) O acto recorrido padece ainda do vício de violação de lei por violação do DL nº 467/79, de 7/12, e do DL nº 239/93, de 8/7;

s) O acto recorrido enferma igualmente do vício de violação de lei por violação dos arts. 13º, 18º, nº 2, 50º, nº 2, 266º, nºs 1 e 2 da CRP;

t) O acto recorrido, por último, padece do vício de violação de lei por violação dos princípios da legalidade, justiça, da igualdade e da proporcionalidade.

Contra-alegou a autoridade recorrida reafirmando o constante da sua resposta no sentido de, por um lado, não ser de aceitar que o Dec.Lei nº 467/79, de 7/12, permita que, por força do disposto no artigo único do Dec.-Lei nº 239/93, de 8 de Julho, o exercício do cargo de Membro da Comissão Europeia conte, para efeitos de direito à subvenção mensal vitalícia, como de exercício do mandato de Deputado à Assembleia da República e, por outro lado, serem os cargos que dão lugar à atribuição da subvenção mensal vitalícia os taxativamente discriminados no nº 1 do artº 24º da Lei nº 4/85, de 9 de Abril, na redacção dada pela Lei nº 26/95, de 18 de Agosto, inexistindo a lacuna da lei invocada pelo recorrente. Acrescentou apenas, com vista a demonstrar a inexistência de qualquer lacuna da

lei que, nos termos do Regulamento (CECA, CEE, EURATOM) nº 1546/73 do Conselho, de 4 de Junho de 1973, publicado no J.O L155, de 11 de Junho de 1973 e nas disposições do Regulamento nº 422/67/CEE e 5/67/EURATOM, de 25 de Julho, publicado no J.O L187 de 8 de Agosto de 1967, os membros da Comissão não cessam as suas regalias pecuniárias no exacto momento em que terminam funções. Antes, durante três anos, recebem uma indemnização transitória mensal e têm direito a uma pensão pagável a partir dos 65 anos de idade, antecipável até aos 60 anos.

Notificado das alegações da autoridade recorrida, o recorrente veio dizer que aquela autoridade veio invocar um facto novo nunca anteriormente invocado, ao qual não pode ser reconhecida a natureza de facto superveniente, pelo que está o tribunal impedido de o conhecer, por força do disposto nas disposições conjugadas dos arts 489º n.ºs 1 e 2 e 506º do C.P.C.

O Exmº Magistrado do Ministério Público neste Supremo Tribunal emitiu o parecer de fls. 149 a 160, em que conclui:

1º Mostra-se que o recorrente compreendeu o sentido da decisão e as razões que a sustentam, tendo informadamente sujeitado estas a exame crítico, pelo que se não verifica o invocado vício de forma, por falta de fundamentação.

2º Deve ao caso ser aplicado o DL 239/93, de 8 de Julho, embora ulterior à cessação de funções do recorrente como comissário europeu.

3º Não resulta da aplicação conjugada do DL 239/93 e do artº 1º do DL 467/79, de 7 de Dezembro, o reconhecimento ao recorrente do direito à subvenção mensal vitalícia, prevista no nº 1 do artº 24º da Lei 4/85, de 9 de Abril.

4º Não pode, designadamente, incluir-se o cargo de deputado à Assembleia da República entre os *cargos ou actividades de origem*, para os efeitos considerados no citado artigo do DL 467/79, não se desenvolvendo tal exclusão, no quadro desse diploma, em ofensa de algum princípio constitucional.

5º A contagem do exercício de funções como membro de Governo, para efeitos de atribuição da referida subvenção mensal vitalícia, é feita nos termos previstos na Lei 4/85, sem recurso ao regime confido no DL 467/79.

6º Não é sustentável, no caso do recorrente, a aplicação analógica do nº 1 do artº 24º da Lei 4/85, não ocorrendo violação dos arts. 13º, 50º, nº 2 e 266º, nºs 1 e 2 da CRP.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

## 2. Matéria de facto

Com interesse para a decisão, mostram-se provados os seguintes factos:

a) O recorrente exerceu funções governativas nos seguintes períodos:

- De 7 de Setembro de 1978 a 21 de Novembro de 1978 (Secretário de Estado do Comércio Externo);

- De 29 de Novembro de 1978 a 30 de Julho de 1979 (Secretário de Estado das Indústrias Transformadoras);

- De 3 de Janeiro de 1980 a 3 de Setembro de 1981 (Ministro da Agricultura e Pescas).

b) Em 2 de Dezembro de 1979, o recorrente foi eleito como deputado da Assembleia da República, pelo Círculo de Leiria, tendo, no entanto, suspenso imediatamente o seu mandato devido ao exercício de funções governativas como Ministro da Agricultura e Pescas.

c) O recorrente exerceu o mandato de deputado à Assembleia da República nos seguintes períodos:

### II Legislatura

- Dias 20 e 21 de Outubro de 1981;

- De 29 de Outubro de 1981 a 28 de Abril de 1982;

- De 1 a 24 de Maio de 1982;

- De 22 de Novembro de 1982 a 30 de Maio de 1983.

### IV Legislatura

- De 4 de Novembro a 31 de Dezembro de 1985.

d) Entre 6 de Janeiro de 1986 e 6 de Janeiro de 1993, o recorrente exerceu funções como membro da Comissão das Comunidades Europeias.

e) Em 30 de Novembro de 1995, o recorrente dirigiu à autoridade recorrida o requerimento que se encontra documentado a fls. 34 e cujo conteúdo aqui se dá por inteiramente reproduzido, em que solicita o reconhecimento do direito à subvenção mensal vitalícia prevista no nº 1 do artº 24º da Lei nº 4/85, de 9 de Abril.

f) Em 29/10/97, a autoridade recorrida indeferiu tal requerimento pelo Despacho nº 119/VII, cujo teor é o seguinte:

"O Engº. António José Baptista Cardoso e Cunha fundamenta a sua pretensão-ver reconhecido o seu direito à subvenção mensal vitalícia prevista no artigo 24º da Lei nº. 4/85, de 9 de Abril - nos seguintes argumentos:

1º. - De acordo com o Decreto-Lei nº. 239/93, de 8 de Julho, o tempo de funções de Comissário Europeu conta, para todos os efeitos, como tempo de serviço no cargo de origem.

2º. - O Decreto-Lei nº. 239/93 visa estabelecer garantias, designadamente (que não exclusivamente) no campo profissional".

3º. - O Decreto-Lei nº. 239/93 não consente "restrições que dele não constam", ao "equiparar o cargo de Comissário designado pelo Estado Português ao cargo de membro do Governo".

4º. - Foi membro do Governo durante dois anos e sete meses, Deputado à Assembleia da República durante um ano e três meses e membro Comissão das Comunidades Europeias durante sete anos, o que perfaz o tempo exigido pelo artigo 24º. da Lei nº. 4/85, para se adquirir o direito que invoca.

5º. - O lugar de origem a ter em conta, no momento da nomeação para o cargo de Membro da Comissão das Comunidades Europeias, é o de Deputado à Assembleia da República, o qual lhe assegurava, pelo decurso do tempo, o direito à subvenção mensal vitalícia que deseja ver-lhe reconhecido.

6º. - É verdade que, no fim do mandato então em curso, não teria ainda perfeito o tempo mínimo necessário. Mas "com todas as probabilidades", "teria continuado a exercer o mandato de Deputado".

7º. - O não ter sido o cargo de Comissário Europeu incluído na lista do nº. 1 do artigo 24º. da Lei nº. 4/85, só tem uma explicação: a de que o cargo existia à data da publicação da lei.

Cumpre analisar estes fundamentos, o que passo a fazer.

1º. Do Decreto-Lei nº. 239/93, não decorre directamente que o tempo de funções de Comissário Europeu conta **para todos os efeitos** como tempo de serviço no cargo de origem.

O que nele se diz é que "é aplicável ao Comissário designado pelo Estado Português para a Comunidade Europeia o disposto no Decreto-Lei nº 467/79, de 7 de Dezembro".

Assim sendo, só do disposto neste diploma legal pode decorrer o reconhecimento do direito invocado.

2º. É meu entendimento que não decorre. E não decorre porque, se é certo que estabelece que "o desempenho das funções como membro do Governo (leia-se agora, para facilitar o raciocínio, "como Comissário Europeu") conta como tempo de serviço no cargo ou actividade de origem para todos os efeitos, tudo depende de saber qual o cargo de origem a que o dispositivo se reporta. O de Deputado à Assembleia da República, como defende o Engº. Cardoso e Cunha? Ou o lugar profissional de origem antes do exercício do cargo político que dá acesso à subvenção mensal vitalícia?

Afigura-se-me - quanto a mim sem margem para dúvidas - que é a este cargo, e não àquele, que a disposição legal em apreço se reporta: Isto porque do n.º 1 da mesma disposição se retira que o que o decreto-lei visa é garantir o não prejuízo na colocação ou emprego permanente, bem como os benefícios sociais anteriormente auferidos, enquanto exercerem as funções políticas a que são chamados (Membro do Governo ou Comissário Europeu).

Ora nem era preciso que no preâmbulo se reconhecesse que "nas sociedades democráticas é por natureza temporário o desempenho de funções governativas para que esta asserção se tivesse por óbvia.

Daí que tenha de se concluir que "o cargo ou actividade de origem" a ter em conta não é o de Deputado à Assembleia da República - esse também temporário - mas o cargo - público ou privado, mas não como titular de cargo político para os efeitos do artigo 24º da Lei n.º 4/85 - que o Engº. Cardoso e Cunha exercia à data em que passou a exercer os cargos políticos que, aliás, brilhantemente, exerceu.

Reveste-se de todo o realce o facto de a expressão "para todos os efeitos" constar do Decreto-Lei n.º 467/79, e não do Decreto-Lei n.º 239/93 como parece pressupor a douda argumentação do requerente.

3º. Não é assim exacto que o Decreto-Lei n.º 239/93 vise estabelecer garantias para lá do campo profissional O advérbio "designadamente", que o ilustre requerente nele lê, dele não consta. Pelo contrário, é mesmo "exclusivamente" ao campo profissional que o diploma se reporta.

4º. A argumentação que se perfilha não é assim restritiva do n.º Decreto-Lei n.º 239/93: A restrição decorre do próprio texto.

5º. Não é assim susceptível de ser somado ao tempo de membro do Governo e de Deputado o tempo de exercício do Cargo de Comissário Europeu.

O argumento de que o cargo de Deputado que exercia à data da nomeação para Deputado Europeu lhe assegurava pelo decurso do tempo o direito à subvenção mensal vitalícia parece desconhecer que o tempo relevante é o efectivamente decorrido, não o virtualmente decorrendo.

6º. Também o juízo de probabilidade feito decorrer da possibilidade da sua reeleição -uma vez que no fim do mandato em curso ainda não teria atingido o tempo mínimo necessário à aquisição do direito à referida subvenção - não desposa a certeza do direito, ou seja, a certeza do decurso efectivo do tempo exigido.

7º. Por último, também não posso aceitar pelo valor facial o argumento de que, se à data da aprovação do n.º 1 do artº 24º da Lei n.º 4/85, Portugal já tivesse direito a nomear um Comissário Europeu, este cargo não teria deixado de ser incluído no elenco dos cargos políticos para efeito do disposto no artº 24º da Lei n.º 4/85.

Isto porque o n.º 1 do mesmo artigo foi alterado já depois de existir aquele direito, e nem por isso o legislador entendeu dever incluir

o Comissário Europeu. Talvez por ter entendido que cumpria aos órgãos da União Europeia, e não ao Estado Português, regular a matéria.

Concluo assim, com ressalva de melhor entendimento, que não assiste ao Sr. Engº António José Baptista Cardoso e Cunha o direito que invoca. Em vista do que, em consciência, indefiro o seu douto requerimento".

### 3. Fundamentação

Cumpre começar por conhecer da questão suscitada pelo recorrente e relativa à invocação pela autoridade recorrida nas suas alegações daquilo a que o recorrente chama "facto superveniente".

A autoridade recorrida alegou naquele articulado, com vista a demonstrar a inexistência de qualquer lacuna da lei, que nos termos do Regulamento (CECA, CEE, EURATOM) n.º 1546/73 do Conselho, de 4 de Junho de 1973, publicado no J.O L155, de 11 de Junho de 1973 e nas disposições do Regulamento n.º 422/67/CEE e 5/67/EURATOM, de 25 de Julho, publicado no J.O L187 de 8 de Agosto de 1967, os membros da Comissão não cessam as suas regalias pecuniárias no exacto momento em que terminam funções. Antes, durante três anos, recebem uma indemnização transitória mensal e têm direito a uma pensão pagável a partir dos 65 anos de idade, antecipável até aos 60 anos.

Tal alegação, contrariamente ao defendido pelo recorrente, não integra um facto superveniente. Trata-se, antes, de um argumento jurídico no uso do direito que a lei confere às partes à discussão do aspecto jurídico da causa com vista à interpretação da lei e à sua aplicação aos factos. Aliás, o tribunal, independentemente da sua invocação, sempre poderia utilizar os elementos em causa na sua actividade de indagação, interpretação e aplicação das regras de direito - artº 664º do C.P.C.

Posto isto, passemos a conhecer do mérito do recurso.

O despacho recorrido, como decorre da matéria de facto que atrás se alinhou, indeferiu o pedido do recorrente para lhe ser reconhecido o direito à subvenção mensal vitalícia, prevista no n.º 1 do artº 24º da Lei n.º 4/85, de 9/4, que entende ser-lhe devida pelo desempenho dos cargos políticos de membro do Governo, deputado à Assembleia da República e de membro da Comissão das Comunidades Europeias, contando este último, na sua tese, para todos os efeitos, como tempo de serviço no cargo de origem o de deputado à Assembleia da República.

Como decorre das suas alegações, o recorrente imputa ao acto recorrido os vícios de violação de lei por erro nos pressupostos de facto e de direito, por violação dos Decs.-Lei n.ºs 467/79, de 7/12 e 239/93, de 8/7, e dos artºs 13º, 18º n.º 2, 50º n.º 2 e 266º n.ºs 1 e 2 da CRP e por violação dos princípios da legalidade, justiça, igualdade e proporcionalidade e o vício de forma por falta de fundamentação decorrente da existência de fundamentos contraditórios e incongruentes.

Nos termos do disposto no artº 54º n.º 1 da LPTA, começar-se-á por conhecer dos vícios de violação de lei e pela ordem acabada de expor, só se passando ao vício de forma se nenhum dos outros proceder.

Sustenta o recorrente, em primeiro lugar, que a consideração do tempo de serviço por ele prestado como Comissário Europeu, para efeitos da atribuição do direito à subvenção mensal vitalícia prevista



no nº 1 do artº 24º da Lei nº 4/85, de 9 de Abril, decorre directamente do Dec.Lei nº 239/93, de 8 de Julho, que veio mandar aplicar ao Comissário designado pelo Estado Português para a Comissão Europeia o disposto no Dec.-Lei nº 467/79, de 7 de Dezembro.

Vejamos.

A Lei nº 4/85, de 9 de Abril, relativa ao estatuto remuneratório dos titulares de cargos políticos, veio prever no seu artigo 24º nº 1, na primitiva redacção, que:

”Os membros do Governo, os deputados à Assembleia da República e os juizes do Tribunal Constitucional que não sejam magistrados de carreira têm direito a uma subvenção mensal vitalícia desde que tenham exercido os cargos ou desempenhado as respectivas funções após 25 de Abril de 1974 durante 8 ou mais anos, consecutivos ou interpolados”.

Pela Lei nº 26/95, de 1 de Agosto, este preceito foi alterado de forma a por ele serem abrangidos o Governador e secretários adjuntos de Macau, tendo também sido aumentado o período de tempo do exercício do cargo ou das funções para 12 ou mais anos.

O cargo de Comissário Europeu não consta do elenco dos cargos em relação aos quais a citada Lei 4/85 reconhece o direito à referida subvenção mensal vitalícia, quer na primitiva redacção quer na actual.

O Dec.Lei nº 239/93, de 8 de Julho, reconhecendo o alto interesse público que as funções do comissário designado pelo Estado Português para a Comissão da Comunidade Europeia revestem e com vista a garantir-lhe, no atinente à situação profissional, a protecção que lhe é devida, considerando que, no mais, rege o estatuto que deriva das regras comunitárias, veio determinar, no nº 1 do seu artigo único, que lhe fosse aplicável o disposto no Decreto-Lei nº 467/79, de 7 de Dezembro.

O Dec.Lei nº 239/93, embora posterior à cessação de funções do recorrente como comissário europeu - que exerceu de 6 de Janeiro de 1986 a 6 de Janeiro de 1993 - tem de se lhe considerar aplicável, como defende. Na verdade, o objectivo do diploma, os critérios definidos no artº. 9º do Código Civil e uma interpretação conforme à Constituição (artº 13º) impõem concluir que o pensamento do legislador não pode ter sido outro senão o da aplicação do nele estatuído a todo e qualquer Comissário Europeu designado pelo Estado Português desde a sua entrada na Comunidade Europeia.

Por sua vez, o Dec.-Lei nº 467/79 estatui no seu artº 1º:

”1 - Os membros do Governo não podem ser prejudicados na sua colocação ou emprego permanente, bem como nos benefícios sociais anteriormente auferidos, enquanto exercerem as respectivas funções, devendo, no entanto, e durante o mesmo período, cessar todas as actividades profissionais, públicas ou privadas, que vinham exercendo à data da sua posse.

2 - O desempenho de funções como membro do Governo conta como tempo de serviço prestado no cargo ou actividade de origem para todos os efeitos, salvo para aqueles que pressuponham o exercício efectivo da actividade profissional.

3 - Nos casos em que a actividade, pública ou privada, se encontrar sujeita a termo de caducidade, a posse como membro do Governo suspende a respectiva contagem, observando-se quanto às funções de chefia abrangidas pelo Decreto-Lei nº 191-F/79, de 26 de Junho, o que se dispõe no referido diploma”.

Exposto o quadro legal aplicável ao recorrente, há que dar razão à autoridade recorrida quando defende não se poder aceitar que o

Dec.Lei nº 467/79 permita que, por força do disposto no artigo único do Dec. Lei nº 239/93, o exercício do cargo de membro da Comissão Europeia conte, para efeitos de direito à subvenção mensal vitalícia, como de exercício do mandato de Deputado à Assembleia da República.

Na verdade, ao Dec.Lei nº 467/79 não pode ser atribuído o alcance pretendido pelo recorrente, como claramente dele decorre e, desde logo, do respectivo preâmbulo, onde se pode ler: *”Em sociedades democráticas é por natureza temporário o desempenho de funções governativas.*

*Constitui, assim, justiça elementar a definição de um quadro de garantias mínimas quanto ao reassumir das funções profissionais por quem seja chamado a exercer cargos e funções governativas, já que, por outro lado, se estatui uma norma geral de incompatibilidade”.*

O que o Dec.-Lei 467/79 visou garantir foi o reassumir das funções profissionais, sendo também essa a razão da remissão constante do Dec.-Lei nº 239/93 (garantir a protecção devida no atinente à situação profissional).

Ao dizer no nº 1 do seu artº 1º que os membros do Governo não podem ser prejudicados *na sua colocação ou emprego permanente*. . . devendo, no entanto, e durante o mesmo período, cessar todas *as actividades profissionais*, públicas ou privadas, que vinham exercendo à data da sua posse, o diploma não deixa margem para dúvidas de que a referência constante do seu nº 2 ao *”cargo ou actividade de origem”* se reporta ao lugar **profissional** de origem (público ou privado) e não ao cargo político que o membro do Governo pudesse estar a exercer no momento em que é chamado a exercer funções governativas.

O cargo de deputado à Assembleia da República que o recorrente exercia ao tempo da sua designação como Comissário Europeu não preenche o conceito de cargo ou actividade profissional, tal como o desempenho de funções governativas o não preenche. Trata-se de cargos políticos que não profissionais cujo desempenho, por ser por natureza temporário, justifica um quadro de garantias mínimas quanto ao reassumir das funções profissionais, garantias essas que, no que respeita aos membros do Governo e aos Comissários Europeus (estes por remissão do Dec.-Lei nº 239/93) constam do Dec.-Lei nº 467/79 e quanto aos deputados à Assembleia da República do respectivo Estatuto. Veja-se o artº 18º da Lei 3/85, de 13 de Março, em vigor à data em que o recorrente cessou as suas funções de deputado.

Pergunta o recorrente por que razão se não há-de interpretar a referência que é feita no Dec.Lei nº 467/79 a função pública ou actividades públicas no sentido amplo de funções públicas, abrangendo tanto os cargos da *”função pública”* propriamente dita, como todos os cargos públicos, entre outros, os cargos políticos.

A questão não se pode colocar nesses termos. Não foi utilizada no diploma a referência a função pública mas sim a actividades profissionais, públicas ou privadas, em cujo conceito, como atrás se deixou dito, não se integram os cargos políticos.

Pelo que não é feita a alegada restrição do âmbito de aplicação do disposto nos Decs.-Lei nºs 467/79 e 239/93. E, assim sendo, perde todo o sentido a alegação de restrição inadmissível de direitos fundamentais a que se refere a conclusão I) das alegações do recorrente.

Também improcede a alegação do recorrente constante da conclusão J), de que é com base no Dec.-Lei nº 467/79 que o tempo

de desempenho das funções como membro do Governo é contado para efeitos da contagem dos anos de efectivo exercício como deputado.

Na verdade, como bem salienta o Exm<sup>o</sup> Magistrado do Ministério Público, a contagem do exercício de funções como membro do Governo, para efeitos do reconhecimento do direito à subvenção mensal vitalícia, previsto no n.º 1 do art.º 24.º da Lei n.º 4/85, imediatamente decorre do preceito. Tal contagem cumular-se-á com a de outras funções aí também previstas, caso igualmente tenham sido exercidas pelo interessado, observando-se para o cálculo do montante da subvenção o disposto no n.º 1 do artigo seguinte.

Não tem, pois, fundamento legal a tese do recorrente de que, por força da remissão do Dec.-Lei n.º 239/93 para o Dec.-Lei n.º 467/79, os 7 anos em que desempenhou as funções de Comissário Europeu lhe devem ser contados como tempo de serviço no cargo de deputado à Assembleia da República que exercia à data da sua nomeação.

Pretende o recorrente, também por outra via, fazer valer o seu direito à referida subvenção mensal vitalícia, direito esse que decorreria da aplicação analógica do disposto no n.º 1 do art.º 24.º da Lei n.º 4/85, isto porque entende procederem integralmente as razões justificativas da regulamentação dos casos previstos na lei, sob pena de uma flagrante e grave violação dos princípios da justiça, da igualdade e da proporcionalidade.

Mas também aqui lhe não assiste razão.

Não existe a apontada lacuna de regulamentação.

Cotejando as disposições da Lei n.º 4/85, verifica-se que, no que respeita à subvenção mensal vitalícia, nos termos do n.º 1 do art.º 24.º da Lei n.º 4/85, nem todos os titulares de cargos políticos elencados no art.º 1.º têm direito à mesma, restringindo-se tal direito aos membros do Governo, deputados à Assembleia da República e Juizes do Tribunal Constitucional que não sejam magistrados de carreira (e pela Lei n.º 26/95, o Governador e secretários adjuntos de Macau).

Note-se que, quando o n.º 1 da Lei n.º 4/85 foi alterado pela Lei n.º 26/95 de forma a nele incluir o Governador e os secretários adjuntos de Macau, Portugal já tinha direito a designar um Comissário Europeu, e nem assim o legislador entendeu dever incluí-lo no elenco dos titulares dos cargos políticos com direito à subvenção mensal vitalícia.

Por outro lado, não pode ser estabelecida uma identidade material entre as funções de membro da Comissão Europeia e as de membro do Governo Português ou as de algum outro cargo entre os previstos no n.º 1 do art.º 24.º da Lei n.º 4/85. Vejam-se as disposições contidas nos art.ºs 211.º, 212.º e 213.º do Tratado CEE:

Além disso, o interesse público de protecção do cargo encontra-se assegurado por outra via.

Na verdade, os membros da Comissão Europeia, em matéria de remunerações, gozam do regime pecuniário dos titulares de cargos comunitários, sendo-lhes garantido pelo Regulamento (CECA, CEE, EURATOM) n.º 1546/73, de 4 de Junho, do Conselho das Comunidades, após a cessação de funções, uma indemnização transitória mensal, durante três anos e o direito a uma pensão pagável a partir dos 65 anos de idade, antecipável até aos 60 anos, além de outras medidas de segurança social.

Saliente-se que o citado Dec.-Lei n.º 239/93, no seu preâmbulo, refere que "no mais rege o estatuto que deriva das regras comunitárias".

E, em relação aos deputados ao Parlamento Europeu, a Lei n.º 144/85, de 31/12, manda considerar o tempo de exercício desse mandato como de deputado à Assembleia da República, para efeito da aplicação dos art.ºs 24.º e segs. e 31.º da Lei 4/85, desde que o deputado não tenha adquirido direito a qualquer tipo de subvenção equivalente a conceder pelo Parlamento Europeu.

Não procedem, assim, contrariamente ao sustentado pelo recorrente, no caso do Comissário Europeu as razões justificativas da regulamentação dos casos previstos no n.º 1 do art.º 24.º da Lei n.º 4/85, existindo razões diferenciadoras daquele cargo relativamente a estes, não se vislumbrando, face ao exposto, qualquer violação dos princípios da justiça, da igualdade ou da proporcionalidade.

Contrapõe, porém, o recorrente que, a entender-se assim, não poderá deixar de se considerar inconstitucional o n.º 1 do art.º 24.º da Lei n.º 4/85 pois, ao não incluir entre as entidades aí referidas a figura do Comissário Europeu, viola os art.ºs 13.º, 50.º n.º 2 e 266.º, n.ºs 1 e 2 da CRP.

Este Supremo Tribunal Administrativo já foi chamado a interpretar e aplicar a norma em causa (n.º 1 do citado art.º 24.º), nos casos dos cargos de Governador e de Secretário Adjunto do Governo de Macau, nos recursos n.ºs 29880 e 39555, e não incluiu inicialmente tais cargos no âmbito da previsão da norma. Só posteriormente o veio a fazer, pelos acórdãos de 16/2/2001, na sequência do julgamento de inconstitucionalidade, por violação do princípio da igualdade, da citada norma pelo Tribunal Constitucional, enquanto interpretada quer no sentido de não contemplar a contagem do tempo de serviço prestado como Governador de Macau para efeito da atribuição mensal vitalícia nela prevista (ac. n.º 457/99) quer no de não relevar para o efeito da contagem do tempo de serviço nela previsto, o exercício das funções de Secretário Adjunto do Governo de Macau (ac. 545/99).

Para assim julgar, o Tribunal Constitucional considerou, por um lado, que, tal como nos outros cargos, a necessidade de compensação por eventuais prejuízos da actividade anteriormente desenvolvida e necessariamente interrompida é justificada pelo próprio interesse público de protecção do cargo, devido à sua essencialidade para o Estado Português e, por outro, que se verifica identidade material ou substancial entre as funções exercidas pelos membros do Governo de Macau e os do Governo da República.

No caso em apreço, já atrás se afastou a identidade de funções entre o Comissário Europeu e os membros do Governo ou qualquer outro cargo dos previstos na citada norma, falta de identidade essa que se nos afigura manifesta. Quanto ao interesse público de protecção do cargo, embora sendo indubitável a sua existência, reconhecida, aliás, no preâmbulo do Dec.-Lei n.º 239/93, o certo é que a protecção do cargo encontra-se garantida pelas regras comunitárias, como atrás se referiu.

Ora, como é sabido, o princípio da igualdade não proíbe ao legislador que faça distinções. Proíbe sim diferenciações de tratamento sem fundamento material bastante, sem uma justificação razoável, segundo critérios objectivos e relevantes.

Não se verificando no caso do Comissário Europeu as razões substanciais que justificam a atribuição da subvenção mensal vitalícia aos titulares dos cargos expressamente previstos no n.º 1 do art.º 24.º da Lei n.º 4/85, esta norma, ao não incluir entre as entidades aí referidas a figura do Comissário Europeu, não afronta os art.ºs 13.º e 266.º

n.ºs 1 e 2 da CRP. Nem o disposto no art.º 50.º n.º 2 do mesmo diploma fundamental, já que não se pode considerar que o recorrente tenha sido prejudicado, nem este o demonstra, no seu emprego, na sua carreira profissional ou nos benefícios sociais a que tenha direito, em virtude de ter deixado o cargo de deputado à Assembleia da República para exercer o de membro da Comissão Europeia. O recorrente só pode ser prejudicado por benefícios sociais a que tenha direito, pelo que inexistindo esse direito, inexistiu o prejuízo invocado.

O acto recorrido não enferma assim dos vícios de violação de lei que lhe vêm assacados.

Por último, entende o recorrente que o despacho recorrido padece do vício de forma por falta de fundamentação decorrente da existência de fundamentos contraditórios e incongruentes. Mas não se vislumbra na sua alegação a concretização de tal vício de forma, limitando-se o recorrente a invocá-lo na conclusão q) das suas alegações. Já que não existe qualquer contradição ou incongruência na fundamentação do despacho recorrido, mais parece que a contradição e a incongruência apontadas se reportariam a uma discordância com o decidido quanto à exclusão do cargo de deputado do âmbito de aplicação do Dec. Lei n.º 467/79, questão que já atrás foi tratada.

Improcedem, pois, as conclusões da alegação do recorrente.

#### 4. Decisão

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 500 e 250 euros.

Lisboa, 30 de Janeiro de 2002. — Isabel Jovita (relatora) — Pamplona de Oliveira — Madeira dos Santos.

### Acórdão de 30 de Janeiro de 2002.

#### Assunto:

*Recurso jurisdicional. Conclusões da alegação. Fundamentação do acto administrativo. Fundamentação por remissão.*

#### Doutrina que dimana da decisão:

- I — Em recurso jurisdicional relevam as conclusões de alegação em que, não obstante a referência em primeira linha ao acto impugnado e a aparente imputação à sentença dos vícios daquele acto, o recorrente logra exprimir minimamente a sua discordância relativamente à decisão jurisdicional.*
- II — Não está devidamente fundamentada uma deliberação cujo teor decisório se apoia directa e exclusivamente na afirmação "apreciado o processo".*
- III — A exigência de remissão inequívoca para anterior parecer, informação ou proposta constitui um limite inultrapassável que o legislador estabeleceu por razões de certeza e de segurança do direito.*

Recurso n.º 44 288. Recorrentes: Câmara Municipal de Alcobaça e Ramiro Rodrigues Alexandre; Recorridos: Os mesmos; Relator: Ex.mo Cons. Dr. Pamplona de Oliveira.

Acordam em conferência na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

A CÂMARA MUNICIPAL de ALCOBAÇA recorre para este Supremo Tribunal de uma sentença proferida pelo Tribunal Administrativo de Coimbra que, por motivo de falta de fundamentação suficiente, anulou a sua deliberação de 20.10.97 que indeferira um projecto de arquitectura que lhe fora apresentado com pedido de deferimento.

Daquela mesma decisão interpôs recurso subordinado RAMIRO RODRIGUES ALEXANDRE, pugnando pela demonstração dos restantes vícios que, no recurso contencioso, assacara àquela deliberação.

A recorrente principal concluiu da seguinte forma a sua alegação:

1) O presente recurso contencioso de anulação deve ser julgado improcedente por não provado, porque não assiste razão ao recorrente Ramiro, Rodrigues Alexandre;

2) A deliberação da CMA de 20.10.97 está bem fundamentada como compete e não merece qualquer tipo de censura que a "invalide";

3) O parecer da Delegação de Saúde de Alcobaça é vinculativo e, como tal, a CMA está vinculada a acatá-lo nas suas conclusões, homologando-o;

4) O interessado Ramiro Alexandre podia oportunamente ter atacado pelos meios competentes o parecer da Delegação de Saúde de Alcobaça desfavorável à sua pretensão;

5) Ao decidir nos termos do provimento do recurso o Tribunal Administrativo de Coimbra violou, entre o mais, os artigos 124.º e 125.º do CPA.

No recurso subordinado defende o recorrente contencioso que ocorrem na deliberação os restantes vícios que lhe imputara e que são, em suma, os seguintes:

a) Ofensa do conteúdo essencial do direito à justiça administrativa, consignado no art. 266.º da CRP;

b) Violação do princípio da legalidade fixado designadamente nos arts. 266.º n.2 da CR.P e 6.º do CPA quer por não obedecer à lei, quer por não respeitar os direitos e interesses legalmente protegidos do recorrente;

c) Violação do princípio da justiça consagrado designadamente nos citados arts. 266.º da CRP e 6.º do CPA por violação dolosa do regime legal de licenciamento de obras particulares;

d) Violação do princípio da boa-fé;

e) Desvio de poder revelado no propósito consciente e deliberado de prejudicar o recorrente.

O Magistrado do Ministério Público pronunciou-se no sentido da improcedência das conclusões do recurso independente que estariam dirigidas à reapreciação da legalidade do acto e não à reapreciação do julgamento *a quo*, ficando prejudicado o conhecimento do recurso subordinado.

A sentença sob recurso deu como assente a seguinte matéria de facto:

1 - O recorrente é proprietário de uma suinicultura sita em Cale Maceira, Alfeizerão;

2 - Em 13.03.95 requereu à CM de Alcobaça licença para proceder à ampliação das respectivas instalações;

3 - Solicitado parecer à Delegação de Saúde, manifestou-se esta entidade, em 5.08.96, em sentido desfavorável, por tal pretensão não estar de acordo com o art. 4º da Portaria nº 6065 e Despacho da Direcção Geral da Saúde de 94.03.30.

4 - A CM ouviu um consultor jurídico que, em 19.08.97, se pronunciou no sentido de dever ser indeferido o requerido;

5 - Em 24.09.97 o Director do Departamento de Gestão e Planeamento Urbanístico da CM pronunciou-se no sentido do indeferimento com base no disposto na al. g) do nº 1 do art. 63º do Dec.-Lei nº 445/91, conjugando o parecer da autoridade sanitária com o do consultor jurídico;

6 - Na sua reunião de 20.10.97 a CM tomou a seguinte deliberação:

*"Na sequência de deliberação tomada em reunião ordinária realizada no passado dia vinte e seis de Maio, foi novamente presente o processo referenciado em epígrafe, acompanhado de uma exposição do requerente e de um parecer emitido pelo Consultor Jurídico, doutor Rebordão Montalvo, datado de dezoito de Agosto.*

*Foi igualmente presente uma informação prestada pelo Director do Departamento de Gestão e Planeamento Urbanístico, datada de vinte e quatro de Setembro.*

*Deliberação (nominal): Apreciado o processo, a Câmara, por unanimidade, deliberou indeferir o projecto de arquitectura."*

Antes de mais há que apreciar a questão preliminar, de natureza processual, suscitada pelo Ministério Público, qual é a da relevância impugnatória, face à pronúncia sob recurso, das conclusões da alegação da recorrente CM.

Ora, cremos que essas conclusões relevam para o pretendido efeito.

Na verdade, não obstante as imperfeições técnicas que lhe foram certamente apontadas - a referência em primeira linha à deliberação e não à sentença e a aparente imputação a esta última dos vícios de violação de lei que o recorrente contencioso reporta à primeira - tais deficiências não são, porém, de molde a inutilizar os efeitos práticos dessa peça processual.

As conclusões não-de ser interpretadas em conjunto com o texto da alegação.

E, no caso, cotejando estas duas vertentes do documento, resulta desse exame que o recorrente logrou exprimir, naquele mínimo para o efeito indispensável, a sua discordância relativamente à própria decisão jurisdicional. Circunstância que, para este fim, se nos afigura decisiva, não sendo invalidada pelas constantes referências ao acto contenciosamente recorrido.

Quanto ao mérito do recurso jurisdicional.

Vejamos, pois, se a sentença em análise decidiu bem ao anular, por motivo do apontado vício de forma, a deliberação contenciosamente impugnada.

Dispõe o artigo 125º nº 1 do Código de Procedimento Administrativo que a fundamentação dos actos administrativos *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 constituirão neste caso parte integrante do respectivo acto. E o nº 2 do mesmo artigo acrescenta que equivale à falta de fundamentação a adopção de fundamentos que, por obscuridade, contradição ou insuficiência, não esclareçam concretamente a motivação do acto.*

Como tem sublinhado este Supremo Tribunal (cfr., por todos, o acórdão do Pleno desta Secção de 25.05.93, in rec. nº 27 387), são conhecidas as razões que levaram o legislador a fixar, nestes termos, a exigência da fundamentação.

Por um lado, só o conhecimento dos motivos concretos que determinaram o autor do acto a decidir naquele sentido e não noutra qualquer é que pode revelar ao administrado os eventuais vícios localizados nos antecedentes da decisão, designadamente o erro nos pressupostos ou o desvio de poder, permitindo-lhe reagir contra o acto da forma que considerar mais conveniente, a nível gracioso ou contencioso.

Por outro, a actividade intelectual em que se traduz a fundamentação do acto obriga o seu autor a uma particular reflexão sobre a consistência das razões em que vai apoiar a decisão, o que lhe permitirá, eventualmente, alterar o discurso lógico, optando por argumentos mais sólidos conducentes a uma solução diferente daquela que, a uma primeira análise, se lhe antolha como a mais correcta.

Também se entende, numa outra linha de considerações, que a fundamentação do acto administrativo é uma exigência flexível, adaptável às circunstâncias do caso, nomeadamente ao tipo legal do acto, devendo apresentar-se como clara, suficiente, concreta e congruente, ou seja, facilmente inteligível por um destinatário dotado de uma mediana capacidade de apreensão e normalmente atento.

Ora, da leitura da deliberação contenciosamente recorrida logo se retira que só seria possível reconhecer-lhe a observância destes parâmetros legais e jurisprudenciais de fundamentação se, porventura, no seu conteúdo decisório, descobríssemos uma remissão **inequívoca** para os fundamentos de qualquer parecer, informação ou proposta que a eles obedecessem.

É justamente esse tipo de remissão que, como correctamente decidiu a sentença sob recurso, falta na deliberação.

O ponto mais avançado onde, nesta matéria, chegou a jurisprudência do Tribunal foi atingido no ac. de 21.03.91, in rec. nº 25 426, que refere o seguinte:

*"Quando a lei diz que a fundamentação pode consistir em mera declaração de concordância, não exige uma declaração formal expressa, mas uma declaração inequívoca que não deixe dúvidas quanto à identificação dos fundamentos do acto. Ora este tipo ou representação não escrita pode assumir expressão ou representação não escrita e resultar de certos comportamentos habituais com sentidos fixados pelos usos administrativos. É o caso das decisões (...) que se limitam à simples expressão de "indefiro" escrita no mesmo documento em que foi emitido o parecer (...) Nestes casos, muito frequentes na prática administrativa, nenhuma dúvida existe de que o acto faz seus os fundamentos do parecer ou da informação em que se apoia".*

Mas esta doutrina, e ao contrário do que entende a Câmara recorrente, não encontra aplicação na hipótese em análise, pois o conteúdo decisório da deliberação apoia-se, directamente, em termos de fundamentação, não nos referidos parecer e informação, mas antes na genérica afirmação "apreciado o processo". Processo esse que, como é evidente, contém outros elementos para além daqueles documentos, não cumprindo ao administrado nem ao Tribunal indagar ou escolher quais, dentre eles, terão motivado a decisão.

A exigência de remissão inequívoca constitui, assim, um limite inultrapassável que o legislador traçou por compreensíveis razões de cer-

teza e de segurança do direito, exigência que, como bem julgou a sentença recorrida, a deliberação em apreço não observou.

Improcedendo, portanto, todas as conclusões do recurso independente, acorda-se em negar-lhe provimento, ficando por isso prejudicado o conhecimento do recurso subordinado.

Sem custas.

Lisboa, 30 de Janeiro de 2002. — *Pamplona de Oliveira* (Relator) — *António Samagaio* — *Isabel Jovita*.

## Acórdão de 30 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Fundo Social Europeu. DAFSE. Acções de formação. Despesas elegíveis.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- I — Compete exclusivamente à Comissão Europeia a decisão final sobre a aprovação do saldo relativo às acções de formação realizadas no âmbito do FSE.*
- II — O acto de certificação, da competência do DAFSE, assume uma função meramente instrumental, em sede de pagamento do saldo, tendo em vista habilitar a Comissão a adoptar a decisão definitiva nesta matéria.*
- III — Assim, o DAFSE não pode exigir o pagamento de alegada dívida e desencadear os mecanismos de cobrança coerciva, também lhe estando vedado formular essa exigência antes de a Comissão determinar se as despesas têm ou não cobertura legal e se se verifica ou não a obrigação de repor por parte do responsável financeiro da acção.*

Recurso n.º 44.907. Recorrente: PARTEX - Companhia Portuguesa de Serviços, SA. Recorrido: Director Geral do DAFSE. Relator, o Ex.mo Cons.º Dr. Abel Atanásio.

Acordam, em conferência, na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

PARTEX - Companhia Portuguesa de Serviços, S.A., com sede em Lisboa, interpôs recurso contencioso de anulação, no Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, da decisão de certificação proferida em 27/3/95, pela Directora-Geral do Departamento para os Assuntos do Fundo Social Europeu e da ordem de devolução do montante de 972 365\$00.

Por sentença daquele Tribunal, de 6/11/98, foi provido o recurso com fundamento de que a entidade recorrida agiu fora das suas atribuições, o que acarreta a verificação do vício de incompetência absoluta, tornando a decisão recorrida nula, nos termos do art.º 133º, n.º 2, al. b) do CPA.

Inconformada com tal decisão, aquela entidade interpôs recurso jurisdicional para este Supremo Tribunal, concluindo a sua alegação pela forma seguinte:

**I.** A decisão de aprovação de um pedido de contribuição não é mais do que uma autorização abstracta de realização de despesas sujeitas a verificação em sede de saldo à luz de critérios de legalidade, razoabilidade e boa gestão financeira e no respeito pelas condições e prazos de realização definidos no pedido de contribuição.

**II.** A referida verificação é feita a 2 níveis: em 1 linha, pelo Estado-membro (no caso presente pelo DAFSE), no âmbito dos poderes de certificação que lhe são conferidos por legislação nacional e comunitária -art.º 5º n.º 4, *in fine* do Regulamento CEE n.º 2950/83 do Conselho de 17 de Outubro e art.º 2º n.º 1, al. d) do DL n.º 37/91, de 18 de Janeiro; numa segunda fase, e baseando-se na decisão de certificação do Estado-membro, pela Comissão Europeia.

**III** O Director-Geral do DAFSE tem competência para certificar os elementos contidos no pedido de pagamento de saldo e promover o reembolso das quantias indevidamente recebidas do FSE e do OSS (cfr, art. 2º, n.º 1, al.d), 11º, n.º 1, al. d) e 13º, al. b), do D.L. n.º 37/91 de 18 de Janeiro e n.º 2, do art. 1º, do D.L. n.º 158/90 de 17 de Maio com a redacção que lhe foi dada pelo D.L. n.º 246/91 de 6 de Julho).

**IV** O procedimento certificativo nacional inserido num procedimento mais amplo de direito administrativo comunitário goza ele autonomia funcional e tem natureza vinculante ou prejudicial da decisão final da Comissão Europeia.

**V** O conteúdo (ou parte dele) da decisão final (da Comissão Europeia) fica necessariamente dependente do sentido determinado pela operação de certificação.

**VI** Não cabe apenas à Comissão Europeia definir (em concreto) e decidir se uma despesa se enquadra no leque de despesas elegíveis. Não é, portanto, sua competência exclusiva.

**VII** Ao certificar um pedido de pagamento de saldo perante a Comissão Europeia, o Estado-membro, e no caso presente o DAFSE, está a afirmar que as despesas nele contidas foram efectivamente realizadas no respeito pela legislação em vigor e segundo critérios de boa gestão financeira., expurgando-o assim de todas as despesas indevidamente imputadas à acção.

**VIII** Despesas elegíveis são aquelas que, estando previstas na legislação nacional e comunitária, constando como aprovadas do pedido de contribuição e não excedendo esse valor, encontrando-se comprovadas por documentos justificativos idóneos e sendo necessárias e legítimas, se destinem a cobrir as despesas constantes do art. 1.º do Regulamento CEE 2950/83.

**IX** O poder de certificar envolve necessariamente um juízo de elegibilidade e de não elegibilidade das despesas constantes do pedido de pagamento de saldo.

**X** Através deste poder certificativo o Estado-membro garante perante a Comissão Europeia a boa execução das acções e a correcta aplicação dos dinheiros do FSE que lhe são entregues .

**XI** A certificação delimita positivamente o campo de incidência da decisão da Comissão, vedando-lhe a aprovação de pagamentos que o próprio Estado-membro, em seu desfavor, não haja considerado legítimos, nem justificados.

**XII** O co-financiamento das acções apoiadas obedece a taxas de intervenção insusceptíveis de modificação mesmo quando haja lugar

à alteração dos montantes concedidos, pelo que, caso a Comissão aprovasse despesas não certificadas pelo Estado-membro, fá-lo-ia em violação do art. 5º, n.º 5 da Decisão 83/516/CEE.

**XIII** Assegurando o Estado-membro parte significativa do co-financiamento das despesas elegíveis (no caso de Portugal 40,5%), tem necessariamente de estar investido no poder de considerar injustificadas e de recusar o financiamento nacional de determinadas despesas, o que acarreta - por inerência - uma decisão de não financiamento por parte do FSE.

**XIV** A natureza constitutiva e não meramente declarativa da decisão de certificação explica-se na medida em que a utilização abusiva ou em condições legalmente inadequadas das contribuições recebidas implica (na parte correspondente à Contribuição Pública Nacional) ou pode implicar (na parte correspondente à Contribuição Comunitária) um encargo orçamental para o erário público dos Estados-membros.

**XV** Se a certificação mais não é do que uma verificação factual e contabilística das indicações contidas no pedido de pagamento de saldo, é porque tal conceito de certificação (e noção do seu conteúdo útil) é demasiado restritivo e redutor da actividade em que se encontra inserida. Trata-se de eleger despesas merecedoras de co-financiamento, não se apresentando legítimo reduzi-la a uma mera verificação contabilística, desvirtuando-se assim a capacidade de saneamento da boa gestão exigível aos beneficiários dos dinheiros públicos consignados à formação profissional.

**XVI** O acto impugnado nos autos acima identificados tem pleno suporte de facto e de direito, enquadra-se na esfera da competência do seu autor e foi praticado em tempo útil, pelo que, no sentido do que foi decidido em caso igualmente semelhante, por aresto desse Supremo Tribunal 26 de Maio, no rec. n.º 43 348, deve aquela sentença ser revogada por contrariar as disposições do art.º 5º, n.º 4, 2º § do Regulamento n.º 2950/83, do art.º 5º, n.º 5 da Decisão CEE n.º 83/516, do Conselho, dos art.ºs 2º 1, al. d), 11º e 13º do Decreto-Lei n.º 37/91, de 18.01, e do art.º 1º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 158/90, de 17.05, com a redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 246/91, de 6.07.

Contra-alegou a ora recorrida PARTEX, pugnando no sentido do improvemento do recurso.

O Exmº Magistrado do Ministério Público também emitiu parecer no sentido de que o recurso não merece provimento.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

A sentença recorrida considerou provados os seguintes factos:

a) Por ofício n.º 2832, de 25/5/88, a Directora-Geral do DAFSE notificou a PARTEX de que, de acordo com a decisão da Comissão das Comunidades Europeias, fora aprovada a sua candidatura ao apoio do FSE/88, sendo entidade beneficiária a sociedade Cortimóveis-Comercialização de Móveis, Lda., com sede em Ponte de Cavaleiro, Cortes, Leiria (fls. 116 a 121).

b) Por ofício n.º 1918, de 13/2/96, a autoridade recorrida notificou a PARTEX da decisão de certificação tomada pelo DAFSE no âmbito do pedido de pagamento de saldo do dossier 880770 P 1 (fls 89 e 90).

c) Nesse documento, afirma-se que a Cortimóveis, Lda, e a PARTEX têm a devolver, conjuntamente, a importância de 1944729\$00, respeitando 194754\$00 ao FSE e 1749975\$00 ao OSS, sem prejuízo, no entanto, da decisão final que sobre o pedido de pagamento de

saldo venha a ser adoptada pela CE, devendo a restituição ser feita no prazo de 30 dias, sob pena de cobrança coerciva (ibidem).

d) Acrescentava-se que a PARTEX ficava notificada de que a decisão de certificação fora proferida pela Directora-Geral do DAFSE em 27/3/95, no uso da competência que lhe fora subdelegada por despacho do Secretário de Estado do Emprego e Formação Profissional, publicado no DR, II Série, de 31/12/94 (fls. 93).

e) Dá-se aqui como reproduzido o teor das informações juntas aos de fls. 91 a 101 e 102 a 108, que fundamentam as decisões.

O Direito

Há que começar pela objecção suscitada pela ora recorrida PARTEX, segundo a qual a sentença recorrida teria transitado em julgado, na medida em que apenas considerou que "*com a certificação realizada em 1989 se tinha esgotado a atribuição certificadora do DAFSE prevista na al. d) do n.º 1 do art.º 2º do DL n.º 37/91, de 18 de Janeiro*" e que nenhuma das conclusões da alegação da recorrente se reporta a esta proposição que traduz o objecto da decisão recorrida.

Não lhe assiste, porém, qualquer razão.

Com efeito, a sentença recorrida declarou a nulidade dos actos contenciosamente impugnados - decisão de certificação da Directora-Geral do DAFSE, de 27.03.95 e ordem de devolução do montante de 972.365\$00 - sendo esse o objecto do presente recurso jurisdicional e é essa decisão anulatória que é visada nas alegações de fls. 319 e sgs. Ainda que a impugnação da ora recorrente tenha eventualmente ignorado algum dos aspectos ou argumentos do discurso decisório, o certo é que é impugnada expressamente a decisão anulatória e tanto o corpo da alegação como as respectivas conclusões se dirigem a essa decisão.

Deste modo, ao invés do sustentado pela ora recorrida, a sentença impugnada não transitou em julgado.

Passando à questão de fundo.

A sentença recorrida concedeu provimento ao recurso contencioso, por considerar os actos recorridos - decisão de certificação e ordem de devolução - feridos de incompetência absoluta, o que acarreta a sua nulidade, nos termos do art.º 133º, n.º 2, al. b) do CPA.

Pelo acórdão do Tribunal de Justiça das Comunidades, de 25 de Janeiro de 2001, junto a fls. 395 e sgs. dos autos, que decidiu sobre um reenvio efectuado por este STA, em processo em que se suscitavam questões idênticas às dos presentes autos, foi declarado que compete unicamente à Comissão Europeia, nos termos do art.º 6º, n.º 1 do Regulamento 2950/83, decidir sobre pedidos de apoio comunitário a acções de formação, donde resulta que por força daquele preceito é à Comissão que cabe em exclusivo proferir decisão sobre os pedidos de pagamento de saldo em caso de contribuição comunitária a acções de formação. As despesas só se tornarão definitivamente inelégíveis caso a Comissão venha a tomar uma decisão nesse preciso sentido.

A certificação, da competência do DAFSE, reveste-se, assim, de uma função meramente instrumental, em sede de pagamento do saldo, tendo em vista habilitar a Comissão a adoptar a decisão definitiva nesta matéria. Daí que o DAFSE não possa exigir o pagamento da alegada dívida e desencadear os mecanismos de cobrança coerciva, também lhe estando vedado formular essa exigência antes de a Comissão determinar se as despesas têm ou não cobertura legal e se se verifica ou não a obrigação de repor por parte do responsável financeiro da acção.

Assim, ao invés do sustentado pela entidade recorrente, o Director-Geral do DAFSE é absolutamente incompetente para proferir decisão final sobre a elegibilidade das despesas apresentadas no pedido de pagamento, bem como para ordenar devoluções nos termos em que o fez no presente caso.

É esta a jurisprudência que maioritariamente se tem firmado neste STA sobre situações idênticas e que agora se reitera - cfr., entre outros, os acs. de 9/5/01, rec. 45069, de 12/7/01, rec. nº 46059, e de 4/10/01, rec. 46190.

Podemos, assim, concluir que o Director-Geral do DAFSE não dispunha de competência para ordenar a certificação e a devolução nos moldes em que o fez, donde resulta que a sentença recorrida não merece censura quando declarou a nulidade dos actos impugnados.

Pelo exposto, improcedendo todas as conclusões da alegação da recorrente, acordam em negar provimento ao recurso, confirmando a sentença recorrida.

Sem custas.

Lisboa, 30 de Janeiro de 2002. — *Abel Atanásio* (relator) — *Angelina Domingues* — *Madeira dos Santos* (vencido quanto ao acto de notificação, pois entendo que ele não enferma de nulidades por incompetência absoluta).

## Acórdão de 30 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Despacho de autorização de rescisão contratual. Acto administrativo. SINAI PEDIP. Incentivos financeiros a fundo perdido. Delegação de poderes. Falta de menção. Vício de violação de lei. Audiência prévia. Fundamentação. Litigância de má fé.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- I — *A rescisão contratual integra-se na categoria de actos relativos à execução do contrato, pois, quando a Administração rescinde um contrato, porque a outra parte o não cumpriu, está manifestamente a avaliar o modo como ele foi executado.*
- II — *Consubstancia acto administrativo, contenciosamente recorrível, o despacho do Secretário de Estado da Indústria e Energia, que revoga o despacho de homologação de um projecto de concessão de incentivos a fundo perdido, no âmbito do SINAI PEDIP, e autoriza o IAPMEI a rescindir o contrato celebrado com a empresa candidata, impondo-lhe a devolução de adiantamentos recebidos, praticado no exercício de poderes que decorrem directamente da lei (art.º 15º do DL 177/94 e 18º do Despacho Normativo 558/94).*
- III — *A falta de menção, no acto administrativo, do uso da delegação de poderes, degrada-se em formalidade não*

*essencial (irrelevante), se o particular não foi afectado por tal omissão no seu direito de recorrer.*

- IV — *Não tendo a Recorrente executado integralmente o projecto, conforme se comprometeu, nem correspondido atempadamente aos pedidos de fornecimento dos elementos que lhe foram repetidamente dirigidos, pela entidade com competência de acompanhamento, controlo e fiscalização do projecto, o despacho de autorização de rescisão do contrato celebrado entre ela e o IAPMEI, respeita o preceituado na lei (art.º 15º nº 1 al. a) do DL 177/94 e 18º nº 1 do Despacho Normativo 558/94).*
- V — *Não foi violado o art.º 100º do CPA se, antes de proferida a decisão final, a Recorrente foi ouvida no procedimento sobre a proposta de rescisão do contrato e revelou perfeito conhecimento dos motivos que a sustentavam.*
- VI — *Mostra-se fundamentado, nos termos da última parte do nº 1 do art.º 125º do CPA, o despacho de homologação da proposta que, inequivocamente, remete para parecer jurídico onde se analisou os motivos de discordância da Recorrente em relação à proposta de rescisão do contrato, concluindo-se pela respectiva improcedência.*
- VII — *Litiga de má fé a parte que altera a verdade de factos do seu conhecimento, com a intenção de, dessa forma, obter a procedência de vícios que alegou.*

Recurso nº 46.135 de que é recorrente Novo Design - Companhia Portuguesa de Design, S. A., e recorrido o Secretário de Estado da Indústria e Energia, de que foi relatora a Exm<sup>a</sup>. Cons<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Angelina Domingues.

Acordam em conferência na 1<sup>a</sup> Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1.1 - Novo Design - Companhia Portuguesa de Design, SA, interpôs neste Supremo Tribunal Administrativo recurso contencioso de anulação do "despacho do Secretário de Estado da Indústria e Energia de 31-12-99, notificado pela Direcção Geral da Indústria, por ofício nº 1641.

1.2 - A entidade recorrida respondeu nos termos constantes de fls. 63 a 67 inc., suscitando a irrecorribilidade do acto impugnado por não se tratar de acto administrativo lesivo, mas sim de declaração negocial de rescisão de um contrato administrativo e, se assim não for entendido, o improvimento do recurso por o acto em questão não enfermar de ilegalidades.

1.3 - A Recorrente pronunciou-se sobre a questão prévia suscitada pela entidade recorrida, pela forma constante de fls. 71 a 74, inclusive, pugnano pela improcedência da aludida questão prévia.

1.4 - A Exm<sup>a</sup> Magistrada do M<sup>o</sup>. Público junto deste Supremo Tribunal emitiu o parecer de fls 78 e 79, ao abrigo do preceituado na última parte do art.º 54º nº 1 da LPTA, pronunciando-se pela procedência da questão prévia da irrecorribilidade do despacho impugnado, em sentido coincidente com a posição sustentada pela entidade recorrida. Cita em abono deste entendimento diversos arestos da Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo.

1.5 - Por despacho de fls. 80 foi relegado para final o conhecimento da questão prévia suscitada e notificadas as partes para alegações.

1.6 - A fls 97 a 109 inc., encontram-se juntas as alegações da Recorrente, nas quais se formulam as conclusões seguintes:

"a) A Recorrente dá aqui por integralmente reproduzido tudo quanto já deixou alegado na p. i.;

b) Por não contestadas pela Autoridade Recorrida na sua resposta deverão ser apreciados, conforme este Alto Tribunal venha a entender, os factos alegados nos art.º 6º a 17º (inclusive), 19º a 30º (inclusive), 31º a 32º (parcialmente), e 36º a 40º (inclusive) da petição do recurso;

c) Por não contestado nem sequer produzida qualquer prova em contrário ao facto alegado no artº 39º da p.i., deve-se entender que o autor do acto recorrido, ao não fazer qualquer menção da qualidade de uso de poderes delegados, produziu um acto administrativo sem para tanto deter poderes.

d) Inexistindo acto de delegações de poderes, o acto recorrido encontra-se ferido de inexistência jurídica, o que deverá ser bastante para o provimento do presente recurso sem recurso à apreciação dos demais vícios arguidos;

e) Contudo, para o caso de tal ilegalidade não dever proceder reafirma-se que o acto recorrido, por força das conclusões subsequentes, enferma de vício de violação de lei, seja por erróneos pressupostos de facto e de direito, seja por violação dos mais elementares princípios gerais da actividade administrativa (princípios de legalidade, da confiança e boa-fé, da certeza e segurança jurídica, etc, etc);

f) O abandono do projecto respeitante ao processo de certificação de qualidade (previsto na alínea a) da cláusula segunda da carta contrato nº 44/96) foi autorizado pela contraente Administração, por via da produção de acto tácito (nº 1 do artº 108º do C.P.A.);

g) Tal acto de deferimento tácito produziu caso resolvido administrativo, pelo que o acto recorrido deve ser sancionado pelo regime da nulidade (alínea b) do artº 133º do C.P.A.);

h) O acto recorrido inquina do vício de violação da lei, por preterição da formalidade essencial do direito de audiência prévia, uma vez que esta não foi concedida, ou se o foi só se realizou depois de praticado o despacho de rescisão, e no procedimento subsequente a essa audiência" (acto recorrido inclusive) não foram atendidos os fundamentos arguidos na audiência escrita da promotora, ora recorrente;

i) No presente procedimento administrativo de rescisão contratual, acto recorrido inclusive, foram violados os princípios da legalidade, da confiança e boa-fé, da certeza e segurança jurídicas, seja porque a contraente particular não foi previamente informada de possível rescisão contratual caso permanesse na intenção de abandonar o processo de certificação de qualidade, seja porque os diferentes pressupostos de facto e do direito ocorridos ou alegados pela ora Recorrente não foram atendidos (nem sequer respondidos) pela Autoridade Recorrida;

j) Ainda que as conclusões precedentes não fossem de proceder, o que só por mera hipótese académica se admite, ainda assim sempre se concluirá que o poder discricionário da Administração, nesta matéria, está subordinado ao comando legal e vinculado aos princípios gerais de direito administrativo (consagrados na Constituição e no C.P.A.), conforme dispõe o artº 189º do C.P.A)".

1.7 - Contra-alegou a entidade recorrida, nos termos constantes de fls 115 a 118 inc., concluindo do seguinte modo:

"A - A não menção da qualidade de uso de poderes delegados não impediu o R. de exercer todos os poderes processuais nem, designadamente, identificar correctamente o autor do acto de que recorre.

B - Como tal essa circunstância degrada-se em mera irregularidade irrelevante, carecida de qualquer valor jurídico invocável, e muito afastada da suprema sanção da inexistência jurídica.

C - A decisão rescisória foi adoptada precedendo todas as formalidades essenciais tendo designadamente observado o dever de audiência prévia dos interessados nos termos dos artigos 100º e 101º do C.P.A.

D - Nada no processo instrutor permite factualmente conduzir o intérprete a que a causa da rescisão haja sido aceite pela Administração e, muito menos, que pudesse ter-se operado algum indeferimento tácito de uma situação contratualmente denunciada.

E - A rescisão é em si mesma e para além dela própria a representação da salvaguarda dos alegados princípios da legalidade, da confiança e boa-fé, da certeza e segurança jurídicas já que sanciona, materializando, a defesa do primado do interesse de um acordo contratual.

F - Antes de tudo, não pode deixar de se considerar que o acto impugnado, não tendo a natureza de acto administrativo, o recurso intentado é um meio inidóneo que implica a rejeição por ilegalidade ao abrigo do artº 57º § único do Regulamento do S.T.A.".

1.8 - O Exmº Magistrado do Mº. Público junto deste S.T.A., no visto final, manteve a posição já tomada a fls 78 e 79 dos autos (cf. 1.4).

2 - Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

2.1. Com interesse para a decisão, consideram-se assentes os seguintes factos:

A) A Recorrente Novo Design candidatou-se, em 10-4-95, ao SINAI PEDIP - Medida 1.6, propondo-se realizar projectos de investimento para os anos de 1995 e 1996 sendo o projecto de candidatura o nº 1182.

B) Em 1 de Julho de 1996, pelo ofício nº 3108, a D.G.I. comunicou ao promotor que o projecto fora aprovado, sendo o seguinte o montante das aplicações relevantes:

34.000 c - Vertente Industrial

5.778 c - Vertente Formação

C) Em 16-12-96 foi celebrado e autorgado entre o I.A.P.M.E.I e a ora Recorrente a carta contrato DGI/1.6 nº 44/96 (v. inst. apenso, não numerado), do qual constam, entre outras, as seguintes cláusulas: "Cláusula Sexta"

"1 - O Promotor aceita o acompanhamento e a fiscalização do cumprimento das obrigações resultantes deste contrato, a efectuar pela D.G.I. pelo gestor do PEDIS II e por entidades devidamente mandatadas para o efeito. Tratando-se de planos de formação profissional, o acompanhamento e fiscalização poderão ser ainda desempenhados pelo INETI ou pelo IAPMEI.

2 - O acompanhamento e a fiscalização da realização do investimento serão efectuados através de visitas ao local em que o mesmo se desenvolva, da verificação dos documentos comprovativos das des-



pesas, bem como da realização de auditorias técnico-financeiras ao projecto”.

”Cláusula Sétima”

”Pelo presente contrato o Promotor obriga-se a:

a) .....  
b) Executar integralmente o projecto de investimento nos termos e prazos fixados no processo de candidatura, nos termos em que foi aprovado;

c) Satisfazer as condições pós-projecto legalmente previstas;

d) Cumprir os objectivos constantes do projecto;

e) Cumprir atempadamente as obrigações legais, e nomeadamente fiscais, a que esteja vinculado;

f) Comunicar à DGI qualquer alteração ou ocorrência que ponha em causa os pressupostos relativos às condições de acesso que permitiram a aprovação do projecto, bem como a sua realização;

g) ... i) ... j) ...

r) Fornecer todos os elementos que lhe forem solicitados pelas entidades com competência de acompanhamento, controlo e fiscalização;

l) Confirmar, aquando de cada pedido de pagamento, a calendarização relativa à utilização relativa à utilização dos subsídios, justificando quaisquer alterações que entretanto ocorram;

m) Cumprir as obrigações associadas à execução da acção de formação profissional, previstas no Despacho Conjunto MIE/MESS, publicado no D.R. II Série, de 29 de Julho de 1994 (II DD02);

n) Realizar o seguinte Plano Anual de Investimentos (excepto Formação):

1995 69.015 contos

1996 28.889 contos

o) Elaborar e enviar à DGI, semestralmente, relatórios de processo sobre a execução do projecto.

p) Elaborar e enviar à DGI, após a conclusão do projecto, relatório de cumprimento das metas e de objectivos do mesmo”

”Cláusula Décima”

O contrato poderá ser objecto de renegociação nas seguintes circunstâncias:

a) Alteração das condições de mercado ou financeiras que justifiquem uma interrupção do investimento, uma alteração da distribuição e do calendário da sua realização ou uma modificação das condições de exploração;

b) Alteração do projecto que implique a modificação do montante do subsídio atribuído;

c) Alteração substancial do plano de formação profissional”

”Cláusula Décima Segunda”

(Rescisões)

”1. O I.A.P.M.E.I poderá rescindir o contrato, nos termos do nº 1 do artº 15º do Decreto-Lei nº 177/94, de 27 de Junho, sempre que o Promotor:

a) Não cumpra qualquer das obrigações decorrentes da celebração do presente contrato;

b) Preste falsas informações sobre a situação do projecto ou vicie os documentos fornecidos nas fases de candidatura e acompanhamento do projecto.

2. O IAPMEI poderá ainda rescindir o contrato em caso de incumprimento do prazo mencionado na alínea a) da cláusula sétima.

3. Ocorrendo a rescisão do presente contrato, o subsídio deverá ser restituído no prazo de 40 dias consecutivos, acrescido de juros, contados desde a data do recebimento do subsídio, calculados a uma taxa igual à média simples das cinco mais baixas ”prime rates” (variáveis) em vigor no mercado nacional no início de cada mês, ao montante do recebimento, a que acrescerá uma margem de dois pontos percentuais.

4. A não restituição do subsídio no prazo e nas condições convecionadas, determinará a aplicação de uma taxa de dois pontos percentuais.

5. No que respeita à Formação Profissional, poderão constituir ainda causas de rescisão as constantes do artigo 19º do Despacho Conjunto MIE/MESS, publicado no DR, II Série, de 29 de Julho de 1994 (II D02), com os efeitos previstos no nº 4 do artigo 24º do mesmo diploma”.

D) Em 7 de Julho de 1997 a Rte dirigiu à Direcção Geral da Indústria a carta constante do instrutor apenso, do seguinte teor:

”Em função do atraso resultante de uma aprovação tardia do projecto, decidiui a Administração da Novo Design fazer uma reavaliação dos pressupostos que tinham dado origem à sua apresentação.

Dessa avaliação resultou o seguinte resultado:

1. Que as alíneas entretanto executadas tinham correspondido às expectativas, estando todas elas completamente integradas na actividade da empresa e rentabilizadas adequadamente.

2. O processo de certificação de qualidade, tendo começado, está nesta altura numa fase muito embrionária. Foi decidido nestas circunstâncias abandonar a sua execução pelo conjunto das seguintes questões:

a) O mercado em que a empresa se insere está em evolução e mudança permanentes que têm tido repercussões sistemáticas na estrutura da empresa e de como ela se articula com as restantes do grupo.

b) O conjunto dos recursos humanos encontra-se também em permanente e importantes alterações.

c) Devido à sua inadequação, nomeadamente em dimensão, a empresa espera mudar para novas instalações, conjuntamente com outras empresas do grupo, num prazo relativamente curto, sendo na altura previsível uma reestruturação do conjunto das actividades.

d) Desta forma foi identificada a necessidade de uma maior ponderação prévia e decidido esperar por uma maior estabilidade.

Neste sentido, solicitamos que o projecto seja dado como terminado procedendo às operações decorrentes desta decisão”.

.....  
E) Sobre a missiva referida em D foi lavrado despacho, em 15-7-97, ordenando a preparação de informação que equacionasse ”as consequências da alteração verificada no projecto sobre os objectivos iniciais da candidatura”.

F) Em 13 de Janeiro de 1998, por fax, a Direcção Geral da Indústria, fazendo referência à carta transcrita em D, solicitou à R.<sup>te</sup> (Companhia Portuguesa de Design, SA), com urgência ”o envio de DCD, devidamente preenchido, com as respectivas facturas e recibos originais comprovativos das acções realizadas”, bem como certidões actualizadas comprovativas de ausência de dívidas às Finanças e à Segurança Social e um Relatório de progresso (v. inst. apenso).

G) Por fax de 26 de Março a D.G. da Indústria insistiu pelo envio dos elementos solicitados em 13 de Janeiro (v. inst. apenso).

H) Em resposta a Re<sup>te</sup> Novo Design informou, em 31-3-98, que estavam a compilar os elementos solicitados, pelo que os enviariam a curto prazo (v. inst. apenso).

I) Em 16-7-98, foi elaborada a informação técnica n.º 37º, da D.G. da Indústria, constante do inst. apenso do seguinte teor:

"1 .....  
2 - No intuito de promover o *design* do nosso país de uma forma prática, aproximar os industriais das vantagens competitivas que o mesmo lhes pode trazer, a empresa candidatou-se ao SINAI PEDIP Regime de Apoio a Entidades de Assistência Técnica, Med. 1.6, em 10.4.95.

3 - O projecto foi aprovado, tendo sido comunicado ao promotor em 01-07.96, através do nosso ofício n.º 3.108. O montante de aplicações relevantes aprovado foi de 34.000 c. para a vertente Indústria, e 5.778 c. para Formação. Foi assinada entre a Novo Design e o IAPMEI em 16.12.96 a carta-contrato DGI/1.6 n.º 44/96.

4 - Tendo o promotor optado pelo pagamento por adiantamentos, em 17.02.97 solicita a esta Direcção Geral, o 1.º com Garantia Bancária, sendo emitida a ordem de pagamento n.º 217 em 21.03.97, com o valor de 13.600c. (40% de incentivo).

5 - Em 11 de Julho de 97, a empresa informa o DGI que pretende encerrar o projecto. Na carta enviada esta decisão é justificada por:

O mercado em que a empresa se insere estava em evolução e mudança, tendo tido repercussões sistemáticas na estrutura da empresa;

O conjunto dos recursos humanos estava em alteração;

A Novo Design esperava mudar de instalações, conjuntamente com outras empresas do Grupo, sendo previsível uma reestruturação do conjunto das actividades.

Desta forma, o processo de Certificação de Qualidade, que o promotor se propunha realizar, estava, na opinião do mesmo, "numa fase muito embrionária".

6 - Perante esta solicitação, e dado que já tinha sido emitido um 1.º adiantamento, foi pedido à empresa, via fax em 13.01.98, um DCD comprovativo das acções realizadas.

Em 26.03.98, e devido à ausência de resposta, é reforçado novamente, através de fax o assunto do anterior.

7 - O promotor, em 31 de Março de 1998, compromete-se, por escrito, a enviar os elementos solicitados a curto prazo, não tendo até à data de hoje chegado qualquer DCD.

8 - É de referir ainda que em 21.07.97, o GDA-FP, através de ofício, comunica que a componente formação tem saldo homologado.

9 - Face ao exposto, solicita-se que seja emitida uma ordem de devolução no valor de 13.400 c. (1.º adiantamento com Garantia Bancária e que se proceda à anulação do incentivo aprovado e à desactivação da totalidade do incentivo com o consequente arquivamento do processo. Assim, por incumprimento por parte do promotor da alínea B da Cláusula Sétima, propõe-se a rescisão da Carta Contrato DGI/1.6 n.º 44/96".

J) Sobre esta informação foi lavrado o seguinte parecer do Chefe de Divisão em 17-7-98: Concordo.

Passado um ano e meio desde o pagamento do 1.º adiantamento e face à inexistência de qualquer dossier de comprovação de despesas, apesar dos sucessivos pedidos por parte da DGI, o projecto deverá ser anulado, com rescisão do contrato por incumprimento e emissão

de uma ordem de devolução no montante de 13.600.000\$00 correspondente ao 1.º adiantamento pago.

Desta decisão deverá ser dado conhecimento ao GDA - EP, uma vez que a componente de formação do projecto tem o saldo homologado".

L) Após despacho de concordância do D. de Serviço, foi lavrado em 14-8-98, o seguinte despacho do D. Geral da Indústria: "Concordo, promover a anulação de incentivos com a consequente rescisão do contrato e accionamento de garantia, bem como da desactivação de incentivos".

M) Em 18-11-98, o Gestor do PEDIP elaborou a proposta dirigida ao Senhor Secretário de Estado da Indústria (Assunto n.º 02/01182, Informação n.º 467/03/98) do teor seguinte:

"Em 2 de Junho de 1996, o Senhor Ministro da Economia homologou, por despacho exarado sobre a informação 246/14/A/96 (Anexo I), a aprovação dos projectos apreciados favoravelmente na 14.ª reunião da Comissão de Selecção do SINAI PEDIP, onde se incluía o projecto n.º 02/01182 - Novo Design - Companhia de Design, S. A.

Segundo a comunicação da Direcção-Geral da Indústria, constante da cópia em anexo (Anexo II), o promotor optou pelo pagamento por adiantamentos, tendo solicitado à D G I em 17-2-97, o primeiro adiantamento e apresentado a respectiva garantia bancária. Assim foi emitida em 21.03.97, a ordem de pagamento n.º 217 com o valor de 13.600 contos (40% de incentivo). Em 11 de Julho de 1997, o promotor informou a DGI que pretendia encerrar o projecto; perante esta solicitação e dado que já havia um primeiro adiantamento, esta Direcção Geral solicitou ao promotor um Dossier de comprovação de despesas como comprovativo das acções realizadas, apesar de um comprometimento do envio por parte do promotor nada foi enviado até à presente data, pelo que a DGI face ao desinteresse demonstrado pela empresa, propõe a revogação do despacho de homologação, rescisão do contrato e emissão de uma ordem de devolução no montante do adiantamento pago, 13.600.000\$00, e a desactivação do incentivo Feder.

Face ao exposto vimos propor a V. Ex.ª a revogação do despacho de homologação, rescisão do contrato bem como emissão de uma ordem de devolução no valor de 13.600.000\$00 e a desactivação do incentivo Feder/Indústria da candidatura acima referida, de acordo com a proposta da DGI. À consideração superior".

N) Sobre esta proposta foi proferido o despacho do Secretário de Estado da Indústria e Energia de 13/1/99, com o seguinte conteúdo:

"Revogo o despacho de homologação do projecto 2/1182, exarado na informação 246/117/A3/96, com os fundamentos expostos, e determino a devolução de 40% do incentivo entretanto adiantado.

Autorizo a desactivação do valor total do incentivo"

Q) A Recorrente foi notificada deste despacho, pelo ofício de 2-2-99, assinado pelo Director de Serviços da D G da Indústria, constante do instrutor apenso, que se dá por reproduzido.

P) Em 29-1-99, a Re<sup>te</sup> Novo Design dirigiu à D. Geral da Indústria o requerimento - exposição, que deu entrada naquela D. Geral em 2-2-99, no qual se conclui:

"Perante a realidade dos factos ocorridos, os quais se passaram por uma falta de experiência e responsabilização no devido acompanhamento deste projecto por parte da Novo Design, na figura do seu gestor do projecto, o qual já não pertence aos quadros da empresa

desde Julho/98, somos forçados a admitir o nosso incumprimento no que respeita às solicitações de V. Ex.<sup>as</sup>, embora, conforme referido na nossa carta de 07.07.97, o projecto tenha sido, com excepção da componente certificação de qualidade, cumprido na íntegra, e tendo os investimentos realizados ultrapassado os previstos.

Por ser verdade e uma vez confrontados com esta situação, a nova equipa gestora do projecto propõe-se entregar, junto com esta carta:

1. Company Profile - Novo Design;
2. Dossier comprovativo de despesas;
3. Certidões actualizadas comprovativas de ausência de dívidas às Finanças e à Segurança Social;
4. Declarações Mod. 22 de 1996 e 1997 (período pró-projecto) comprovativos do cumprimento da cláusula quinta da carta contrato assinado com o IAPMEI;
5. Relatório Final

Esperando que V. Ex.<sup>as</sup> aceitem nesta fase do processo o reparo do incumprimento cometido, de índole burocrática e alheio à nossa vontade, subscrevo-me com elevada consideração”.

Q) Em 19-2-99, a D.G. da Indústria enviou à Recorrente o ofício 0010701 do seguinte teor:

”Conforme solicitado em carta de V. Ex.<sup>a</sup> datada de 29 de Janeiro, recebida no dia 2 deste mês, o serviço competente procedeu à reanálise da decisão que originou a rescisão contratual entre o promotor e o IAPMEI.

Dado que a situação anterior descrita em nosso ofício nº 661 que aqui se dá por inteiramente reproduzido (Anexo I), em nada se alterou nos seus pressupostos de facto e de direito, vimos informar que esta D.G. mantém esta decisão.

Assim, por se tratar de uma formalidade essencial, nos termos e para os fins dos art.<sup>os</sup> conjugados n.<sup>os</sup> 100.<sup>o</sup> e 101.<sup>o</sup> do Código do Procedimento Administrativo, vimos notificar V. Ex.<sup>a</sup>, para que no prazo de 10 (dez) dias úteis se pronuncie sobre todas as questões que considere pertinentes a este procedimento, sob pena de, ultrapassado este prazo, se mantenha a homologação da rescisão da Carta Contrato DGI/1.6 N.<sup>o</sup> 44/96 já efectuada .....»

R) Em resposta ao ofício referenciado em Q) a Ret.<sup>e</sup> enviou, nos termos do art.<sup>o</sup> 100.<sup>o</sup> do C.P.A., a exposição constante do instrutor apenso e junto, por fotocópia, a fls. 58 a 61 do processo principal, que se dá por reproduzida.

S) Em 20-4-99 foi elaborado o parecer nº 31/99 pela Coordenadora do Gabinete Jurídico da D.G. I., que consta do instrutor apenso, no qual se analisam e se rebatem os argumentos usados na reclamação da Recorrente, ao abrigo do art.<sup>o</sup> 100.<sup>o</sup> do C.P.A., parecer que aqui se dá por reproduzido.

T) Em 29-12-99 foi elaborada a Informação nº 512/A 3/99, pelo Gestor do PEDIP, dirigida ao Secretário de Estado da Indústria e Energia:

”Por despacho do Senhor Secretário de Estado da Indústria e Energia de 13 de Janeiro de 1999, exarado sobre a nossa Informação nº 467/A3/98 foi revogado o despacho de homologação do projecto nº 02/01182 - Novo Design - Companhia de Design, e consequente rescisão do contrato com a devolução dos 40% de incentivo entretanto adiantados (Anexo I).

Tendo o promotor do projecto reclamado desta decisão por carta remetida à D.G.I., esta Direcção-Geral analisou a reclamação e con-

cluiu que se mantinham os pressupostos de facto e de direito que fundamentaram a decisão de rescisão contratual, conforme parecer do Gabinete Jurídico da D.G.I. nº 31/99, que acompanha o ofício daquela Direcção-Geral nº 7493 de 17 de Novembro p. p. (Anexo II).

Tornando-se necessário, após a análise da reclamação, de um acto confirmativo de homologação da anulação, a ser comunicado ao promotor, proponho a V. Ex.<sup>a</sup> a confirmação da homologação da anulação do projecto nº 02/01182 - Novo Design - Companhia de Design, e consequente rescisão contratual e devolução do adiantamento recebido, com os fundamentos expressos no parecer da Direcção-Geral da Indústria atrás referido”.

U) Em 31-12-99, sobre esta informação, foi proferido o despacho recorrido, do Secretário de Estado da Indústria, do seguinte teor: ”Homologo, nos termos e com os fundamentos expostos”.

V) Este despacho foi notificado à Recorrente pelo ofício da D.G. da Indústria de 5-3-99, constante do instrutor, que se dá por reproduzido.

## 2.2 - O Direito

2.2.1 - Cumpre conhecer em primeiro lugar da questão prévia suscitada pela entidade recorrida, respeitante à inidoneidade do meio processual utilizado.

De facto, sustenta a entidade recorrida a este respeito, ser inadmissível a impugnação contenciosa do seu despacho de 31-12-99, pois, estando em causa um acto de rescisão contratual, o meio processual adequado para dirimir o conflito seria uma acção a intentar no Tribunal Administrativo de Círculo.

Entende-se, contudo, que não lhe assiste razão.

O contrato em causa foi celebrado tendo como base o DL 177/94, de 27-6-94 - que criou o Programa Estratégico de Dinamização e Modernização da Indústria Portuguesa, designado por Pedip II -, o Despacho Normativo 558/94 de 29-7-94, respeitante ao Sistema de Incentivo aos Serviços de Apoio à Indústria (SINAI PEDIP), o qual concretizou a prossecução dos objectivos do PEDIP II e o Despacho Normativo 560/94 de 29-7-94, que regulamenta o Regime de Apoio a Entidades de Assistência Técnica, previsto na alínea b) do nº 1 do art.<sup>o</sup> 2.<sup>o</sup> do citado Despacho Normativo 558/94.

A Recorrente candidatou-se ao SINAI -PEDIP, com o objectivo de ”promover a *design* do nosso país de uma forma prática e aproximar os industriais das vantagens competitivas que o mesmo lhes pode trazer e, o seu projecto foi aprovado, tendo sido celebrada a carta - contrato D.G.I/1.6 nº 44/96.

O referido contrato teve por objecto a concessão ao Promotor de um incentivo financeiro sob a forma de subsídio a fundo perdido, para aplicação na execução de um projecto de investimento, de acordo com o processo de candidatura, nos termos em que foi aprovado (ver cláusula 1.<sup>a</sup> e 2.<sup>a</sup>).

Na cláusula 7.<sup>a</sup>, quanto às obrigações do contraente consta, além do mais, a reprodução do contido do art.<sup>o</sup> 18.<sup>o</sup> do Despacho Normativo 55/94 e, na cláusula 12.<sup>a</sup>, reproduz-se o texto do art.<sup>o</sup> 15.<sup>o</sup> nº 1 do DL 177/94, de 27/6, acima referido.

Por ter sido considerado que a Recorrente tinha desrespeitado os compromissos assumidos, foi proferido o despacho impugnado, de concordância com a proposta de anulação da homologação do projecto nº 02/01182 Novo-Design - Companhia de Design e consequente res-

ção contratual e devolução do adiantamento recebido, com os fundamentos do Parecer 31/99 do Gabinete Jurídico da Direcção Geral da Indústria (cf. T e U da matéria de facto).

Face ao enquadramento, aqui sintetizado, mas de que a matéria de facto considerada provada dá pormenorizada conta, entende-se que, ao contrário do defendido pela entidade recorrida, o despacho contenciosamente impugnado assumiu a natureza de estatuição autoritária da Administração, destinada a produzir efeitos jurídicos numa situação individual e concreta, como é próprio dos actos administrativos, e não de uma mera declaração de rescisão contratual.

De facto, por um lado, no despacho recorrido e nas propostas e decisões (não definitivas) que o precederam, faz-se referência, em primeiro lugar, ao acto administrativo de homologação do projecto que se "anula", apontando-se a rescisão do contrato e a restituição das quantias já adiantadas à Recorrente, como consequência da revogação do aludido acto de homologação do projecto.

E o acto é praticado no exercício de poderes que decorrem directamente da lei - artº 15º do DL 177/94 e 18º do Despacho Normativo 558/94 - e não apenas do contrato que, de resto, quanto ao aspecto em causa, reproduz o texto das disposições legais aplicáveis à situação.

Por outro lado, e tal como se fez notar no acórdão desta Subsecção de 20/12/00, rec. 46372, a propósito de situação paralela, não pode desprezar-se a circunstância de estar em causa a concessão de uma ajuda a fundo perdido, o que significa que, a escolha, pelos diplomas legais reguladores da situação, da via negocial, foi uma solução contingente, pois a lei poderia perfeitamente ter previsto que a atribuição da ajuda se fizesse através de acto administrativo.

Ora, conforme se escreveu no citado aresto, este ponto tem importância. "... A Administração simplesmente prestadora relaciona-se normalmente com os beneficiados pela sua acção por via autoritária, pois essa relação costuma carecer daquele mínimo de paridade que é típico da emergência de qualquer ligação contratual digna desse nome. Compreende-se, aliás, que, nesse género de casos, a Administração normalmente não prescindia de uma posição de supremacia, pois é natural que esta, começando na vontade unilateral de prestar, acompanhe o desenrolar da relação.

Aceitando-se que a Administração está em posição privilegiada para discernir o interesse público a assegurar, tem de se concluir que esse interesse é melhor defendido pela entrega à Administração de poderes de autoridade inclinados a essa defesa, em vez de meras cláusulas contratuais em que se prevejam direitos potestativos. É que os actos administrativos consolidam-se em prazos curtos e são objecto de uma apreciação de mera anulação (cf. o artº 6º do ETAF), enquanto que as acções emergentes de contratos podem, por via de regra, ser propostos a todo o tempo (cf. o art. 71º nº 1 da LPTA) e integram um contencioso de jurisdição plena".

Acresce que o acto em causa não se limita a determinar a rescisão, mas também a devolução das quantias já adiantadas, nos termos previstos no artº 15º nº 3 do DL 177/94.

Face ao exposto, não parecem ser legítimas grandes dúvidas de que nos encontramos perante um acto administrativo destacável, praticado no decurso da execução de contrato administrativo, o qual, nos termos das disposições conjugadas dos artºs 9º nº 3 do E.T.A.F. e 268º nº 4 da C.R.P., goza da garantia da recorribilidade contenciosa (em sentido idêntico, além do acórdão de 20-12-00, já citado, os acºs

deste STA de 21-11-97, rec. 34.019 e demais jurisprudência aí citada e o ac. de 2-5-00, rec. 45.774).

E, diga-se a propósito, que não faz sentido excluir a "rescisão" da categoria de actos relativos à execução do contrato.

Na verdade, conforme bem se referiu no referenciado acórdão desta Subsecção proferido no rec. 46.372, tal interpretação seria restritiva em excesso "pois a Administração, quando rescinde um contrato porque a parte adversa o não cumpriu, está manifestamente a avaliar o modo como ele foi executado. Ademais, seria pouco compreensível que se reconhecesse que a Administração intervém por vezes autoritariamente na vida do contrato e que se recusasse liminarmente a possibilidade de ela assim actuar, na ocasião em que mais decisivamente se decide do destino da mesma relação negocial".

De resto, a Administração também assim o mostra ter entendido, no decurso do procedimento administrativo desencadeado com vista à prolação do acto recorrido, ao proceder à audiência do interessado, nos termos do artº 100º do C.P.A., formalidade desnecessária se de uma simples declaração de rescisão contratual, sem a natureza de acto administrativo de autoridade, se tratasse (cf. ac. do STA de 264-01, rec. 46.482).

Em face de tudo quanto se deixou exposto, é de concluir pela improcedência da questão prévia da irreCORRIBILIDADE do acto impugnado, suscitada pela entidade recorrida.

2.2.2 - Cabe agora apreciar o mérito do recurso.

De harmonia com as conclusões das alegações da Recorrente, pelas quais se determina o âmbito de conhecimento do recurso, são os seguintes os vícios assacados ao acto contenciosamente recorrido:

- Inexistência jurídica, por o acto ter sido praticado pelo Secretário de Estado da Indústria e Energia, sem a existência de delegação de poderes do Ministro responsável.

- Vício de violação de lei por erro nos pressupostos de facto e de direito, uma vez que houve revogação ilegal de um deferimento tácito consolidado na ordem jurídica.

- Violação dos princípios gerais da actividade administrativa (princípios da legalidade, da confiança e boa-fé, da certeza e segurança jurídicas).

- Preterição da formalidade essencial do direito de audiência prévia.

- Vício de forma, por falta de fundamentação.

Vejamos:

2.2.2.1 - Quanto à inexistência de delegação de poderes.

De acordo com o disposto no artº 15º do D Lei 177/94 e artº 20º do Despacho Normativo 558/94 é necessária a autorização do Ministro da Indústria e Energia ou de entidade na qual for delegada essa competência para o I.A.P.M.E.I. poder rescindir unilateralmente o contrato em questão.

A Recorrente sustenta que o Secretário de Estado da Indústria e Energia não tinha poderes delegados do Ministro da Economia (que detinha as atribuições do Ministro da Indústria e Energia, na altura da prática do acto recorrido) para a prática do acto sob recurso, razão pela qual o mesmo estaria afectado de inexistência jurídica.

Sem razão, porém.

Pelo despacho nº 24675/99 de 9-11-99, publicado no DR II Série de 15-12-99, o Ministro da Economia delegou no Secretário de Estado da Indústria e Energia, entre outras, "a competência para orientação e despacho de assuntos relativos à D. Geral da Indústria" (ponto 3.1 a) do Despacho citado.

A falta de menção do uso de delegação de poderes, degrada-se em formalidade não essencial (irrelevante) se não afectou nem prejudicou o direito ao respectivo recurso contencioso, como é, desde há muito, jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Administrativo (v., entre outros, ac. de 21.3. 85, proc. 17869 in AD 287, pág. 1176 e segs, ac. de 23.10.97, rec. 38.607).

Foi o que sucedeu no caso dos autos. A Recorrente não ficou afectada no direito de recorrer, pois impugnou contenciosamente o acto do Secretário de Estado da Energia, que considerou lesivo dos seus direitos.

Improcede, pois, o analisado vício.

2.2.2.2.- Quanto aos vícios de violação da lei por erro nos pressupostos de facto e de direito e violação dos princípios da legalidade, da confiança e boa-fé, da certeza e segurança jurídicas.

Alega a Recorrente a este propósito que, através de carta assinada pelo então gestor do projecto, Eng. José Camacho, datada de 7-7-97, solicitou o encerramento do projecto quanto ao processo de certificação de qualidade, previsto na alínea e) da cláusula segunda da carta contrato, por considerar que o mesmo se encontrava (na altura) numa fase de implementação embrionária.

E refere:

*"Sobre esta matéria, a Recorrente jamais recebeu qualquer resposta ou decisão administrativa, fosse ela da DGI, do IAPMEI, do Gabinete do Gestor do PEDIP II, da Autoridade Recorrida, ou de quem quer que fosse.*

*E, como se tratava de matéria na qual o exercício do direito ou interesse reclamado pela ora Recorrente, dependia de aprovação ou autorização da contraente pública dessa carta contrato, volvidos mais de 90 dias úteis sobre tal pedido de autorização do abandono do processo de certificação de qualidade, a Recorrente considerou que foi - conforme resulta do nº 1 do artº 108º do CPA -, produzido um deferimento tácito a autorizar tal abandono.*

*Só depois, ultrapassados mais de 2 anos e meio, perante o presente despacho recorrido (parte da sua fundamentação) a Recorrente tomou conhecimento que a contraente Administração considera tal abandono como incumprimento contratual legitimador da presente rescisão contratual.*

*Assim sendo, por um lado, o acto recorrido, ao contrariar um acto administrativo, consolidado na relação contratual por deferimento tácito, enferma do vício de violação de lei, por erróneos pressupostos de facto e de direito, uma vez que do que se trata aí é de uma revogação administrativa ilegal, por violar um anterior caso resolvido administrativo - o qual é, pela nossa melhor Jurisprudência, equiparada ao caso julgado, aplicando-se-lhe a sanção da nulidade, prevista na alínea h) do artº 133º do CPA (ver, por todos, o AD nº 318, pág. 709, e AD nº 320, pág. 1038).*

*Por outro lado, o presente procedimento administrativo de rescisão contratual (acto recorrido inclusive) encontra-se igualmente inquinado do vício de violação de lei, por violação dos mais elementares princípios gerais da actividade administrativa, como sejam os princípios da legalidade, da confiança e boa fé, da certeza e segurança, etc., etc., porquanto antes de servir de fundamento para a presente rescisão contratual, deveria ter sido recusada liminarmente pela contraente Administração (o que não o foi, como já vimos) e na notificação que dela se fizesse, deveria a contraente administração informar a contraente particular da*

*possível rescisão contratual caso permanesse em abandonar o projecto de certificação de qualidade".*

A Recorrente não tem a mínima razão, sendo evidente a má fé com que litiga.

Em 13 de Janeiro de 1998 a Direcção-Geral da Indústria dirigiu à Recorrente o fax nº 01/3953849, no qual, na sequência da carta em que era solicitado o encerramento do projecto, requereu o envio dos elementos no mesmo discriminados (ver F da matéria de facto).

Na ausência de resposta, foi novamente reforçado o pedido, por fax de 26-3-98, e apesar de a Recorrente se ter comprometido a enviar esses elementos em curto prazo, não mais os enviou.

Só quando notificada da proposta de anulação do subsídio com a consequente rescisão do contrato, admitindo o seu incumprimento e a falta de experiência e responsabilização no devido acompanhamento do projecto, solicitou lhe fosse reparado tal incumprimento e aceites os documentos repetidamente solicitados. (cf P. de matéria de facto).

Em súmula:

A Recorrente não só não executou integralmente o projecto, designadamente quanto ao processo de certificação de qualidade, como não correspondeu atempadamente aos pedidos de fornecimento dos elementos que lhe foram repetidamente solicitados pela entidade com competência de acompanhamento, controlo e fiscalização do projecto, na sequência da sua carta de 7-7-97 em que comunicava "o abandono da execução do processo de certificação de qualidade" e solicitava o encerramento do projecto.

De harmonia com o artº 18º nº 1 do Despacho Normativo 558/94, aplicável ao procedimento em questão, a Recorrente estava obrigada, além de mais, a executar o projecto nos termos e prazos fixados no contrato, a cumprir os objectivos constantes do projecto, a fornecer todos os elementos que lhe fossem solicitados, pelas entidades com competência de acompanhamento, controlo e fiscalização, obrigações também constantes da carta-contrato (ver cláusula 7.ª alínea d) e r) da carta-contrato, nomeadamente).

E, nos termos do artº 15º nº 1 alínea a) do DL 177/94, o não cumprimento dos objectivos e das obrigações acordadas por facto imputável ao promotor, permite ao I.A.P.M.E.I., após autorização do Ministério da Indústria e Energia, rescindir o contrato.

Face ao exposto, é de concluir que não só não podia existir qualquer deferimento tácito do pedido formulado na carta da Recorrente de 7-7-97, como não procede a alegação dos vícios de violação de lei, por erro nos pressupostos de facto e de direito e violação dos princípios que devem nortear a actividade administrativa (princípio da legalidade, da confiança e da boa-fé da certeza e segurança jurídica), ao invés do arguido pela Recorrente.

2.2.2.3 - Quanto à alegada violação do princípio da audiência prévia.

Também aqui não assiste razão à Recorrente.

Dispõe o artº 100º nº 1 do C.P.A. que "Concluída a instrução, e salvo o disposto no artº 103º, 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".

A Recorrente, antes de ser proferido o despacho impugnado no recurso contencioso - decisão final -, foi ouvida no procedimento sobre a proposta de rescisão do contrato, tendo revelado perfeito conhecimento dos motivos que a sustentavam, como ressalta de sua

carta de 29 de Janeiro de 1999, a que se fez referência em P) da matéria de facto.

E, no âmbito da audiência que lhe foi concedida, cabia à Recorrente, se dúvidas tivesse quanto a quaisquer elementos constantes do processo - onde não se inclui, obviamente, ao contrário do que parece pressupor a alegação da Recorrente, a "própria decisão", que só será tomada após a audiência do interessado em sede de instrução - requerer a consulta do processo administrativo e recolher assim os elementos tidos por indispensáveis para se pronunciar, o que não alega ter feito e ter-lhe sido recusado pela entidade instrutora.

Improcede, pois, também, o vício de violação do artº 100º do C.P.A. 2.2.2.4. - Quanto ao vício de forma por falta de fundamentação. Também aqui não assiste razão à Recorrente.

O despacho impugnado está exarado sobre a informação nº 512/A3/99 do gestor do P E D I P, com a qual concorda, a qual, por sua vez, adere ao parecer do Gabinete Jurídico da D.G.I. nº 31/99, quanto à análise da reclamação da Recorrente.

Neste parecer jurídico da D.G. da Indústria, analisam-se amplamente os motivos de discordância da Recorrente em relação à proposta de rescisão do contrato, concluindo-se pela respectiva improcedência, com o consequente juízo de manutenção dos pressupostos de facto e de direito que fundamentavam a decisão (cf S e T e V da matéria de facto).

Foi assim dado cumprimento ao disposto no artº 125º nº 1 do Código do Procedimento Administrativo, de harmonia com o qual "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 constituirão ponto integrante do respectivo acto".

Soçobrando todas as conclusões das alegações da Recorrente, o recurso contencioso terá necessariamente de ser julgado improcedente.

3 - Litigância de má-fé.

Conforme resulta do que se deixou exposto no acórdão de fls. 122 a 124 inc, que suscitou a possibilidade de a Recorrente vir a ser condenada como litigante de má-fé, pelas razões ali referidas questão sobre a qual foi ouvida a Recorrente e nada disse (fls 126) -, e como a matéria constante do item 2.2.2.2 do presente aresto evidência, a Recorrente alterou a verdade dos factos a que nos lugares citados se fez referência, com a intenção de, dessa forma, obter a procedência de vícios que imputou à prática do acto impugnado.

Incorreu, desse modo, na litigância de má fé, a que se referem os n.ºs 1.º e 2.º. alínea b) do artº 456º Código do Processo Civil, o que implica a sua condenação em multa.

3 - Nestes termos acordam em:

a) Negar provimento ao recurso contencioso.

b) Condenar a Recorrente na multa, que se fixa em 15 unidades de conta por ter litigado com má fé processual.

Custas pela Recorrente, fixando-se:

Taxa de Justiça: 490 euros

Procuradoria: 250 euros

Lisboa, 30 de Janeiro de 2002. — *Maria Angelina Domingues* (Relatora) — *Costa Reis* — *Isabel Jovita* (vencida quanto à questão prévia nos termos do acórdão de 14/6/2000, rec. 41.241, de que fui relatora).

## Acórdão de 30 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Expropriação por utilidade pública. definição do interesse público. Construção de passagem superior para peões. Competência para a declaração de utilidade pública. Delegação de poderes. Erro na indicação dos elementos identificadores do prédio a expropriar.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A definição dos interesses públicos a prosseguir pela Administração cabe-lhe a ela própria (art. 266.º, n.º 1, da CR.P.), pelo que, salvo em caso de erro manifesto, os Tribunais não poderão censurar a actividade daquela ao defini-los.*
- 2 — *O planeamento, a gestão e a realização de investimentos relativos à construção de passagens desniveladas em estradas nacionais é matéria incluída nas atribuições dos municípios [art. 18.º, n.º 1, alínea e), da Lei n.º 159/99, de 14 de Setembro].*
- 3 — *Não é incompatível com a existência de interesse público, o facto de a construção de uma passagem superior ser requerida e custeada por uma empresa particular, em cumprimento de um compromisso assumido para com o município num processo de licenciamento de uma superfície comercial.*
- 4 — *O art. 14.º do Código das Expropriações aprovado pela Lei n.º 168/99, de 18 de Setembro, ao aludir a ministro como entidade competente para a declaração de utilidade pública, não pretende estabelecer uma competência indelegável exclusiva do ministro, pelo que não prejudica a possibilidade de delegação em secretários de Estado, ao abrigo do art. 5.º do Decreto-Lei n.º 474-A/99, de 8 de Novembro.*
- 5 — *O eventual erro nos elementos de identificação do prédio a expropriar indicados no acto de declaração de utilidade pública é irrelevante se não houver dúvidas sobre qual o prédio e área a expropriar, através de planta que permita a delimitação legível do bem a expropriar (art. 17.º, n.º 4, do Código das Expropriações de 1999).*

Recurso nº 46.594, em que são recorrentes Horácio Martins Pereira e mulher e recorrido o Secretário de Estado da Administração Local e Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão. Relator: Ex.mo Cons. Dr. Jorge de Sousa.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

1 - HORÁCIO MARTINS PEREIRA e cônjuge, ELVIRA GOMES DA COSTA, interpuseram neste Supremo Tribunal Administrativo recurso contencioso de anulação do acto administrativo que declarou a utilidade pública e atribuiu carácter urgente à expropriação de uma parcela de terreno de 70 m2, de que foi autor o Secretário

de Estado da Administração Local, no exercício da competência delegada no despacho nº 6696/2000, de 8 de Março, do Ministro Adjunto, publicado no Diário da República, 2ª série, nº 74, de 28 de Março de 2000.

A autoridade recorrida respondeu, suscitando a questão prévia de os recorrentes não indicarem como interessada, a quem o provimento do recurso possa prejudicar, a Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão, entidade expropriante.

Na sequência de convite decidido em despacho do Relator, os recorrentes corrigiram a petição indicando como contra-interessada a Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão, que apresentou contestação, suscitando a questão prévia da ilegitimidade passiva, por os recorrentes afirmarem que a expropriação se destina a beneficiar um particular, que seria prejudicado pelo provimento do recurso, e não requerem a sua citação.

Notificados os recorrentes para se pronunciarem sobre esta questão prévia, nada vieram dizer.

Sobre esta questão prévia, o Excelentíssimo Magistrado do Ministério Público emitiu duto parecer, em que defende, em suma, o seguinte:

- *extraí-se dos autos que no âmbito de construção de uma média superfície comercial por uma sociedade comercial, esta acordou com a Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão e comprometeu-se a suportar os custos de construção de uma passagem superior para peões sobre a E.N. 206, tendo em conta o aumento de circulação de pessoas e a necessidade de garantir maior segurança e facilidade de circulação;*  
 - *no entanto, tal obra é do domínio municipal e irá integrar o seu património;*

- *por isso, aquela sociedade não se integra na situação de interessado directo, aludida no art. 36.º, n.º 1, da L.P.T.A.;*

- *assim, deve ser julgada improcedente a questão prévia da legitimidade passiva.*

Na sequência deste parecer, foi ordenada a produção de alegações.

Os recorrentes, apresentaram-nas com as seguintes conclusões:

*A - No caso dos autos, estamos em presença de uma obra particular, requerida por um particular e negociada inicialmente por um particular - Famalimo - Gestão e Administração de Bens, S.A.;*

*B - a Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão, requerente do pedido de declaração de utilidade pública, aceitou tal pedido de licenciamento, iniciando a sua tramitação;*

*C - aceitou (a Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão) que a execução da passagem superior constituía um compromisso daquela "Famalimo";*

*D - sugerindo (a Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão) que tal firma iniciasse contactos com o proprietário (os ora Recorrentes) com vista à "resolução amigável...";*

*E - inexistente, in casu, utilidade pública e interesse público e não está em causa a prossecução do interesse público.*

*F - Foram violados os preceitos constitucionais contidos nos arts. 66º e 266º, nº1 da C.R.P. e os artigos 1º e 2º do C. E.*

*G - O acto administrativo em causa foi praticado pelo Secretário de Estado da Administração Local, no exercício de competência delegada do Ministro Adjunto;*

*H - sendo certo que, nos termos do art. 14º do C. E., tal competência é do Ministro (da tutela) e que tal procedimento consubstancia uma renúncia à titularidade ou ao exercício de tal competência.*

*I - O presente acto administrativo é nulo por (ilegítima) delegação do Ministro-Adjunto no Secretário de Estado da Administração Local.*

*J - Foram violados os preceitos insertos no nº 2 do art. 29º e nºs 1 e 2 do art. 133º, ex vi art. 123º, todos do C.P.A. e o art. 14º do C.E.*

*K - Foi violado o dispositivo do art. 10º do C.E. (nº 1 (corpo), al. c) e nº 4), nomeadamente quanto a:*

*k1 - resolução de requerer a declaração de utilidade pública: falta de fundamentação;*

*k2 - previsão do montante dos encargos a suportar com a expropriação;*

*k3 - relatório efectuado por perito de lista oficial;*

*L - Verifica-se um vício de nulidade, nos termos e para os efeitos consignados nos nºs 1 e 2 do art. 133º, ex vi art. 123º do C.P.A...*

*M - R declaração de utilidade pública, nos termos do art. 13º do C. E, não obedece aos "demais requisitos fixados neste Código...", uma vez que refere expressamente uma delegação de competência (do ministro adjunto) de quem não podia delegar, tendo sido violado o nº 1 do art. 14º do C. E.).*

*N - É manifesta a divergência entre o imóvel (parte) efectivamente a expropriar - parte da descrição nº 54129 e do artigo 852º urbano - e o imóvel que consta da declaração de utilidade pública (descrição nº 00304 e artigo matricial 1405º urbano (expendido em 45 a 50).*

*O - A resolução de expropriar (de requerer a declaração de utilidade pública) e a respectiva publicação enfermam de vício de nulidade, por inexistência dos requisitos essenciais vertidos nos arts. 10º, 13º e 17º do C.E., que foram violados, nos termos e para os efeitos dos nºs 1 e 2 do art. 133º, ex vi art. 123º, ambos do C.P.A.*

*- Termos em que, julgando-se provado e procedente o presente recurso e proferindo-se decisão que declare a nulidade do acto administrativo de que ora se recorreu, nos termos e para os efeitos dos nºs 1 e 2 do art. 133º, ex vi art. 123º, ambos do Código do Procedimento Administrativo (C.P.A), se fará inteira justiça.*

A Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão apresentou contra-alegações com as seguintes conclusões:

*A - Verifica-se ilegitimidade passiva por falta de requerimento para citação de interessado a quem o provimento do recurso pode prejudicar, atenta a postura do recorrente nos presentes autos.*

*B - A expropriação declarada serve o interesse público, que é o que está em causa.*

*C - Foram seguidos todos os actos legalmente exigíveis no processo expropriativo.*

*D - O recorrente confunde avaliação com partagem.*

*E - A avaliação foi feita por perito da lista oficial.*

*F - Existe previsão do montante dos encargos a suportar, por parte do Município.*

*G - O acto tomado através de delegação de competências tem suporte legal.*

*H - A errada identificação de parte do prédio a expropriar constitui mera irregularidade que tem de considerar-se sanada com a rectificação efectuada pelo recorrente/expropriado.*

*I - Não se verificam quaisquer vícios no acto impugnado, nomeadamente aqueles que o recorrente pretende ver analisados.*

*TERMOS EM QUE deve o presente recurso ser rejeitado por se verificar ilegitimidade passiva ou, caso assim se não entenda, deve o mesmo ser julgado improcedente, tudo com as legais consequências.*

A autoridade recorrida apresentou alegações com as seguintes conclusões:

a) *Dá-se por integralmente reproduzida a matéria de facto levada aos arts. 5º a 23º da resposta, bem como dos 19 documentos com ela juntos;*

b) *A obra - construção da passagem superior para peões sobre a EN 206, em Vila Nova de Famalicão - é do domínio municipal e irá integrar o património municipal da expropriante;*

c) *A expropriação tem por fim a construção dessa obra;*

d) *A causa de utilidade pública está fundamentada no ponto 2.1 da informação técnica nº 63/DSJ, de 00/03/31;*

e) *R elevada segurança das populações que utilizarão essa passagem superior nas suas deslocações do e para centro urbano à média superfície comercial E. Declare, é um valor que não pode ser desprezado;*

f) *Populações que terão mais a ganhar com a afectação da parcela do terreno em causa à referida construção, fim diverso daquele a que, presentemente, está afectada - domínio particular dos Recorrentes;*

g) *É do interesse dessas populações terem à sua disposição um acesso seguro, consubstanciado na passagem superior, para peões, sobre a EN 206;*

h) *No caso dos autos, estão preenchidos os requisitos da delegação de poderes;*

i) *O acto impugnado, da autoria do Recorrido, no exercício de competência delegada do Ministro Adjunto, não enferma de nenhum dos vícios que lhe são assacados;*

j) *A resolução de requerer a declaração de utilidade pública não sofre de falta de fundamentação;*

k) *Existe previsão do montante de encargos a suportar com a expropriação - 1050000\$00;*

l) *No caso dos autos, não é aplicável o Decreto-Lei 44/94, de 19/2;*

m) *A alegada divergência entre o imóvel (parte) efectivamente a expropriar e o que consta de declaração de utilidade pública, foi objecto de pronúncia da expropriante, levada ao Doc. 19, junto com a resposta;*

n) *O acto recorrido não enferma de nenhum dos vícios que lhe são imputados.*

A Excelentíssima Procuradora-Geral Adjunta emitiu douto parecer nos seguintes termos:

1. *Recorrem Horácio Martins Pereira e cônjuge, Elvira Gomes da Costa, do acto do Senhor Secretário de Estado da Administração Local, de 2000.07.14, que declarou a utilidade pública para efeitos de expropriação e autorizou a posse administrativa da parcela de terreno com a área de 70m2 (incluindo demolição de anexo com 20 m2), a destacar de terreno aí referenciado com a descrição predial 00304/270592 - Vila Nova de Famalicão - e inscrição matricial art. 1405 urbano, propriedade dos recorrentes.*

*Na censura que dirigem ao acto impugnado, alegam, em síntese, o seguinte:*

- *violação dos preceitos contidos nos arts. 66º e 266º, nº 1, da CRP, e, nos arts. 1º e 2º, do CE (cfr conclusão F das alegações);*

- *violação dos preceitos insertos nos arts. 29º, nº 2, e 133º, nºs 1 e 2, ex vi do art. 123º, todos do CPA, e no art. 14º do CE (conclusão J);*

- *violação do art. 10º, nº 1, alínea c) e nº 4, do CE (conclusão K);*

- *violação do art. 123º do CPA, determinante de nulidade, nos termos do art. 133º, nºs 1 e 2, do CPI (conclusão L);*

- *violação do art. 14º, nº 1, do CE (conclusão M);*

- *Manifesta divergência entre o imóvel (parte) efectivamente a expropriar (parte da descrição nº 54129 e do artigo 852º urbano) e o imóvel que consta da declaração de utilidade pública (descrição nº 00304 e artigo matricial 1405º urbano (conclusão N));*

2. *Vejam os:*

2.1. *Começemos pela análise do vício a que alude a conclusão F das alegações.*

*A propósito deste vício invocam os recorrentes que no caso dos autos estamos perante uma obra particular, requerida por um particular e negociada inicialmente por um particular - Famalimo-Gestão e Administração de Bens; e que a Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão aceitou o pedido de licenciamento, iniciando a sua tramitação, e que a mesma Câmara aceitou que a execução da passagem superior constituía um compromisso da Famalimo, sugerindo que tal firma iniciasse contactos com o proprietário (os ora recorrentes), com vista à "resolução amigável".*

*Segundo os recorrentes inexistente, in casu, utilidade pública e interesse público e não está em causa interesse público.*

*Este vício subsume-se ao vício de desvio de poder - determinante da nulidade do acto - caracterizado pela divergência entre a prossecução do interesse público que a expropriação visa, nos termos da Lei (cfr arts. 1º e 2º do CE aprovado pela Lei nº 168/99, de 18.09) e, neste caso, a satisfação de uma pretensão particular.*

*A circunstância de não ter sido feita essa subsunção pelos recorrentes é irrelevante, visto que o Tribunal não está sujeito às alegações das partes no tocante à indagação, interpretação e aplicação do direito (art. 664º do CPC).*

*Mas não nos parece que tal vício possa proceder.*

*Segundo o próprio acto recorrido - considerado o ponto 2.1 da informação técnica nº 63/DSJ em que se fundou - o fim visado pela declaração de utilidade pública da expropriação foi:*

- *"a obra de construção de uma passagem superior para peões sobre a EN 206 em Vila Nova de Famalicão, a fim de permitir uma melhor ligação do centro urbano à zona sul da média superfície comercial E. Leclerce"; sendo que ainda aí se refere que "a localização da presente parcela é a que melhor se adequa aos fins em vista, nomeadamente devido à necessidade de preservar todos os acessos existentes no local do restaurante Mc Donald's e aquele espaço comercial, local de elevada circulação de peões; e que "a infra-estrutura projectada é indispensável para que as populações possam movimentar-se com elevada segurança, permitindo, igualmente, uma maior fluidez da circulação automóvel".*

*O fim de interesse público que o conteúdo do acto revela não é afastado pela alegação dos recorrentes, acima referida.*

*A recorrida particular Câmara Municipal veio invocar (cfr art. 12º das contra-alegações) que, aquando do processo de licenciamento da unidade comercial, foi imposta pelo município e aceite pela aí requerente a condição de construção de uma passagem superior para peões; e na informação de fls. 124 e 125 (junta pela autoridade recorrida) fizera a Câmara constar que a obra em causa (passagem superior para peões) pertence efectivamente ao município, sendo a sua execução e custeio, contudo, da responsabilidade da Falimo - Gestão e Administração de Bens, SA.*

*Acontece que os recorrentes não lograram provar que este circunstancialismo não ocorria; e sobretudo não apresentaram provas que permitissem afastar a invocação da Câmara de que é no local em que*



foi instalada que a passagem melhor serve os interesses da população, sendo que recaía sobre eles esse ónus, já que gozando o acto administrativo da presunção de legalidade cabe ao recorrente a prova dos factos concretos e integradores do vício imputado.

E conforme defende a Câmara, nada na lei impede que particulares participem na criação de infra-estruturas públicas, não havendo qualquer incompatibilidade entre a obra ser executada por um particular ou pela autarquia, para se aferir do seu carácter público e do interesse público prosseguido.

Improcede, pois, o vício em análise.

2.2. Vejamos o vício a que se reporta a conclusão J.

Segundo os recorrentes, ocorreu ilegítima delegação de poderes do Ministro-Adjunto no Secretário de Estado da Administração Local.

Não têm razão.

É certo que nos termos do art. 14º, nº 1, alínea a), do CE, aprovado pela Lei nº 168/99, de 18.09, é da competência do ministro a cujo departamento compete a apreciação final do processo, a declaração de utilidade pública da expropriação dos bens imóveis e direitos a eles inerentes.

Contudo, como decidiu o acórdão deste STA de 2000.11.28, no processo nº 44600, a propósito de questão idêntica (no âmbito de aplicação do CE anterior), com a alusão a ministro não se pretende tomar qualquer posição quanto à questão da divisão de competências entre o Ministro e o Secretário de Estado, antes sim definir que é competente para a prática do acto em causa o órgão superior do "departamento competente para a apreciação final do processo".

Nessa medida, o art. 14º, nº 1, alínea a), do CE, não continha qualquer obstáculo à delegação de poderes ao abrigo da qual foi proferido o acto impugnado.

Improcede, assim, também este vício.

2.3. Vejamos o vício a que reportam as conclusões K (K1, K2 e K3) e L.

Também não nos parece que assista razão aos recorrentes nesta parte.

A resolução de requerer a declaração de utilidade pública constitui um dos actos do procedimento que culmina com essa declaração.

Com base na consideração de que a deliberação de 99.02.22 (constante do doc. nº 3 junto com a petição) não satisfazia os requisitos previstos no nº1 do art. 10º do CE que entretanto entrara em vigor, a Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão, em reunião de 2000.01.24, deliberou requerer a declaração de utilidade pública da parcela em causa, tendo em vista o cumprimento de tais requisitos, conforme revela o documento de fls 77 a 79 dos autos (junto pela autoridade recorrida com a resposta).

O conteúdo dessa deliberação - que este último documento reproduz mostra as razões que conduziram a que a Câmara decidisse no sentido em que decidiu, razões que são claramente perceptíveis pelo "homem médio" colocado no lugar de destinatário: a construção da passagem superior decorrente da "necessidade de criar um atravessamento sobre a EN 206, que permitisse a ligação do centro urbano à zona sul da média superfície comercial E. Leclerc"; sendo que "este local é o que melhor se adequa aos fins em vista, nomeadamente devido à necessidade de preservar todos os acessos existentes com o restaurante Mc Donald's e ao já referido espaço comercial E. Leclerc, local de elevada circulação de peões".

Desconhece o Tribunal se os recorrentes foram ou não notificados desta deliberação, mas também não é questão que possa ser conhecida, por não ter sido colocada e não ser de conhecimento oficioso.

O documento de fls 77 a 79 revela ainda que o conteúdo da deliberação - atenta a proposta sobre que se pronunciou - integra a previsão do montante dos encargos a suportar com a expropriação, já que tal proposta expressamente refere que "de acordo com o relatório de avaliação efectuada em 27.04.99, que aqui também se junta, o Município propunha-se adquirir tal terreno pelo valor unitário de Esc. 1.050.000\$00 (um milhão e cinquenta mil escudos)".

O relatório de avaliação consta destes autos, e constitui o documento nº 3, junto pelos próprios recorrentes com a petição.

A circunstância de a comissão de avaliadores ser integrada por funcionários da requerente da expropriação, a Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão, é irrelevante, por não ser proibida pelo art. 10º, nº 4, do CE, o qual estabelece, sim, que a avaliação é efectuada por perito da lista oficial da livre escolha da entidade interessada na expropriação.

Ora os recorrentes não demonstraram que os peritos não constavam da lista oficial e era a eles que competia fazê-la, sendo que se tratava de peritos, para uma avaliação na parte inicial do procedimento, e não de árbitros a intervir numa fase posterior à publicação da declaração de utilidade pública, em consequência de falta de acordo sobre o valor da indemnização (arts. 33º, 35º e 38º do CE).

Improcede, assim, a matéria das conclusões acabadas de analisar.

2.4. No que concerne à matéria da conclusão M das alegações, valem aqui as considerações já expostas neste parecer sobre a conclusão J

2.5. Relativamente à matéria da conclusão N, também não releva, quanto a nós; trata-se de um erro relativo a elementos de identificação do prédio em causa, que, no entanto, não interferiu no sentido que se extrai da decisão no que concerne ao objecto da declaração de utilidade pública, nem afectou a compreensão dos destinatários quanto a saber de que prédio realmente se tratava. Poderá ser objecto de correcção com efeitos retroactivos, com a devida publicidade, sendo que o prédio foi identificado em termos inequívocos pelo acto recorrido, através da planta anexa à informação técnica nº 63/DSJ em que se fundou.

Em razão do exposto, improcedem, a nosso ver, todos os vícios invocados.

3. Nestes termos, emitimos parecer no sentido de que deverá ser negado provimento ao recurso contencioso.

2 - Com base nos elementos que constam do processo e do processo instrutor apenso, consideram-se provados os seguintes factos, com interesse para a decisão:

a) Por deliberações da Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão de 26-6-95, 17-2-97 e 16-6-97 foi decidido que a empresa FARMALIMO - GESTÃO E ADMINISTRAÇÃO DE BENS, S.A., requerente do licenciamento do edifício comercial E. LECLERC, em Mões, Vila Nova de Famalicão, procedesse à construção de uma passagem superior para peões na EN 14, como condição do licenciamento, condição essa aceite por esta empresa [artigo 22.º c) da petição, documentos de fls. 125 e 166 e artigo 23.º da contestação];

b) Posteriormente, por sugestão daquela empresa, aceite pela Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão, foi decidido que a referida passagem para peões deveria ser construída sobre a EN 204 (art. 12.º da petição e documento de fls. 166);

c) Em 13-10-97, a Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão deliberou que a FAMALIMO - GESTÃO E ADMINISTRAÇÃO DE BENS, S.A. deveria dar início às negociações com os proprietários atingidos pela construção da referida passagem, bem como à elaboração de projecto definitivo, para posterior execução da obra (art. 14.º da petição e documento de fls. 166);

d) Em 9-7-98 e 20-8-98, aquela empresa apresentou à Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão requerimentos para licenciamento da referida passagem superior para peões (fls. 156 a 165);

e) Em 22-2-99, a Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão deliberou aprovar o projecto da passagem superior e iniciar processo de expropriação com fundamento em terem resultado infrutíferas todas as diligências efectuadas com vista à negociação de parte de terreno privado afectado pela referida passagem superior (fls. 75 e 146);

f) Em 29-9-99, a Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão enviou ao recorrente marido o ofício que consta de fls. 18-19, cujo teor se dá como reproduzido de que consta o seguinte:

ASSUNTO: PASSAGEM SUPERIOR PARA PEÕES - Expropriação

Exmº Senhor:

Com o objectivo de levar a efeito a construção da passagem superior para peões sobre a EN 206, em Mões, Vila Nova de Famalicão, temos vindo a diligenciar no sentido de adquirir a V. Ex uma parcela de terreno, com a área de 70 m2, sita no referido lugar de Mões, conforme vem assinalada na planta que se junta, necessária à sua efectivação, sem que, no entanto, se tenha chegado a qualquer solução do agrado de ambas as partes.

Neste pressuposto, esta Câmara Municipal deliberou, em 22 de Fevereiro de 1999, proceder à expropriação de tal parcela de terreno, com os fundamentos constantes da referida deliberação que também se junta.

Contudo, em conformidade com o disposto no nº 3, do art. 2º, do Código das Expropriações, venho previamente apresentara V. Exª uma proposta de aquisição directa da referida parcela de terreno, pelo valor de Esc. 1.050.000\$00 (um milhão e cinquenta mil escudos), sem necessidade de expropriação, para o que lhe envio o relatório elaborado para o efeito, em que constam os fundamentos para o valor atribuído ao vosso terreno.

De acordo com o que se está estabelecido no nº 4, do referido art. 2º, solicito a V. Exª que, no prazo de 30 dias, contados da recepção deste ofício, apresente resposta a esta proposta, ou apresente contraproposta, acompanhada de relatório devidamente fundamentado e elaborado por perito à vossa escolha.

Por força do nº 5, do referido art. 2º, a falta de resposta no prazo referido dar-nos-á a possibilidade de, desde logo, apresentar ao membro do Governo competente, no sentido de obter a declaração de utilidade pública, com vista à expropriação.

g) Em 24-1-2000, a Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão deliberou novamente sobre a expropriação de uma parcela de terreno pertencente aos recorrentes, nos termos referidos na fotocópia que consta de fls. 77 a 79, de que consta o seguinte:

EXPROPRIAÇÃO DE PARCELA DE TERRENO DESTINADA À CONSTRUÇÃO DA PASSAGEM SUPERIOR PARA PEÕES SOBRE A EN 206 -MÕES.

PROPRIETÁRIOS: HORÁCIO MARTINS PEREIRA E MULHER, ELVIRA GOMES DA COSTA.

Do senhor Presidente da Câmara Municipal do seguinte teor: "Com o objectivo de levar a efeito a construção da passagem superior para peões sobre a EN 206 em Mões, V. N. Famalicão, junto à Rotunda de Santo António, esta Câmara Municipal deliberou em 22 de Fevereiro de 1999, proceder à expropriação de uma parcela de terreno pertencente a Horácio Martins Pereira e mulher, Elvira Gomes da Costa.

Todavia, com a entrada em vigor do novo Código de Expropriações em 17/11/99, esta deliberação não satisfaz os requisitos previstos nas várias alíneas do nº 1, do seu artigo 10º, necessários ao requerimento a enviar ao ministro competente.

Deste modo, impõe-se, para esse efeito, proceder a nova deliberação contendo esses requisitos.

Com efeito, a construção desta passagem superior decorre da necessidade de criar um atravessamento sobre a EN 204, que permitisse a ligação do centro urbano à zona sul da média superfície comercial E.Leclerc.

Este local é o que melhor se adequa aos fins em vista, nomeadamente devido à necessidade de preservar todos os acessos existentes com o restaurante Mc Donald's e ao já referido espaço comercial E.Leclerc, local de elevada circulação de peões. A proximidade da rotunda de Santo António, não obrigando os peões - que se deslocam do centro urbano em direcção ao norte e vice-versa - a percorrerem grandes distâncias para atravessar a EN 204 que, por vezes, procedem ao seu atravessamento pondo em risco a sua segurança e da circulação automóvel.

Deste modo, para concretizar a construção da referida passagem superior afigura-se necessário adquirir uma parcela de terreno com a área de 70 m2, bem como demolir um anexo com a área de 20 m2, terreno perfeitamente delimitado pela planta que se junta e faz parte integrante do procº., devendo ser requerida a declaração de utilidade pública de tal parcela.

Por outro lado, atendendo à urgente necessidade em iniciar as obras de construção da passagem superior, de elevado interesse para as populações que pretendem atravessar tal estrada de elevado movimento de viaturas automóveis, sob pena de proporcionar elevado risco de segurança para as pessoas que por aí pretendem atravessar, deve igualmente requerer-se autorização imediata para a tomada de posse administrativa.

Pois, não obstante as várias tentativas junto do proprietário para aquisição por via do direito privado, este tem apresentado contrapartidas verdadeiramente inaceitáveis para o município, tanto mais que, de acordo com o relatório de avaliação efectuado em 27/04/99, que aqui também se junta, o Município propunha-se adquirir tal terreno pelo valor unitário de Esc. 1.050.000\$00 (um milhão e cinquenta mil escudos) Deste modo, não sendo possível a aquisição por via do direito privado, impõe se, agora, prosseguir com a expropriação, requerendo-se a referida declaração de utilidade pública, nos termos do artigo 12º da Lei 168/99, de 18/09 (Lei das Expropriações).

Na verdade, a construção em causa insere-se dentro das atribuições do Município, por força do nº 4, do artigo 46º, do Cód. Administrativo, aprovado pelo DL 31.095, de 31/12/1940, bem como pelos artigos 16º e 18º, al. e), da Lei nº 159/99, de 14/09.

Por outro lado, de acordo com a al. c), do n.º 7, do art. 64.º, da Lei 169/99, de 18/09, é da competência da Câmara Municipal deliberar requerer a declaração de utilidade pública dos terrenos a expropriar.

Pelo exposto, PROPÕE-SE que a Câmara Municipal novamente DELIBERE:

Requerer a declaração de utilidade pública da parcela de terreno em causa, bem como autorizar a tomada de posse administrativa, para efeitos de se iniciar as obras necessárias, que se afiguram urgentes e de primordial interesse para o município e respectivas populações.”

**DELIBERADO, POR UNANIMIDADE, CONCORDAR COM O TEOR DA PROPOSTA E PROCEDER EM CONFORMIDADE.**

h) *A parcela e anexo a que se reporta a deliberação referida na alínea anterior estão assinalados nas plantas que constam de fls. 87 e 88, respectivamente, que se dão como reproduzidas;*

i) *Esta parcela é de 70 m2, incluindo o anexo de 20 m2 a demolir, são a destacar do terreno com inscrição predial 00304/2705 92 - Vila Nova de Famalicão e inscrição matricial - art. 1405.º, urbano (casa de habitação de r/ch e andar, com quintal a confrontar a norte com a actual EN 206 (ex-Angelino Mesquita), a sul com R. João XXI, nascente com Heitor de Carvalho Fonseca e poente com Antero Carneiro Moreira da Silva (ex-Victor Mesquita) (Documentos de fls. 80 a 88);*

j) *Em 27-4-99, uma Comissão de Avaliações constituída por três engenheiros da Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão avaliou em 1.050.000\$00 a parcela de terreno referida (artigo 41.º da petição e documento de fls. 147);*

k) *Sobre o requerimento de declaração de utilidade pública formulado pela Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão, na sequência da deliberação de 24-1-2000, um técnico da Direcção-Geral das Autarquias Locais elaborou a informação técnica n.º 63/DSJ, que consta de fls. 89 a 97, cujo teor se dá como reproduzido, em que se propõe que seja declarada a utilidade pública para efeitos de expropriação e autorizada a posse administrativa a favor da Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão;*

l) *Sobre esta informação, a autoridade recorrida proferiu despacho em 26-4-2000, manifestando concordância, nos termos que constam de fls. 89, cujo teor se dá como reproduzido, e ordenando que se procedesse à audiência dos interessados;*

m) *Na sequência de notificação para exercício de direito de audiência, os recorrentes apresentaram o documento que consta de fls. 100 a 102, cujo teor se dá como reproduzido;*

n) *Em 3-7-2000, foi elaborada por um técnico da Direcção-Geral das Autarquias Locais a informação técnica n.º 148/DSJ, que consta de fls. 107 a 112, que se dá como reproduzida, em que se refere o seguinte:*

ASSUNTO: Pedido de declaração de utilidade pública, bem como de autorização da posse administrativa para expropriação da parcela necessária à construção de passagem superior para peões sobre a EN 206.

Nos termos do ponto 3.3. da I. T. n.º 63/DSJ de 31.03.2000, e de despacho nela exarado de S. Ex.ª o SEAL, procedeu-se à audiência dos interessados no processo acima referenciado.

Nos termos do artigo 105.º do Código do Procedimento Administrativo, procede-se à elaboração do respectivo relatório.

Pedido do interessado

Na sequência de deliberação da Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão de 24 de Fevereiro de 2000, requereu o presidente

da câmara municipal daquela autarquia a declaração de utilidade pública, para efeitos de expropriação de parcela de 70 m2 (incluindo demolição de anexo de 20 m2) a destacar de terreno com descrição predial 00304/270592 - Vila Nova de Famalicão, e inscrição matricial - artigo 1405.º urbano (casa de habitação de r/c e andar, com quintal, a confrontar de norte com Estrada Nacional 206, de sul Rua João XXI, de nascente Heitor Carvalho Fonseca e de poente com Antero Carneiro Moreira da Silva), bem como autorização para a posse administrativa do local a expropriar, dada a urgência que há em iniciar os trabalhos, como permite o artigo 19.º do Código das Expropriações. A referida parcela é propriedade de Horácio Martins Pereira e mulher, Elvira Gomes da Costa, residente na Rua João XXI, 72.º, 1.º, 4760 Vila Nova de Famalicão.

Resumo do Procedimento

A fundamentação de facto e de direito daquela pretensão constam dos pontos 2 e 3 da IT n.º 63/DSJ de 31 de Março de 2000.

Foram os interessados notificados, nos termos dos artigos 100.º e 101.º do Código do Procedimento Administrativo para dizer, por escrito, o que se lhes oferecer, no prazo de 10 dias úteis a contar da data da recepção daquela notificação.

Veio o mandatário dos interessados (com procuração junta no processo) ao procedimento alegar nomeadamente:

- que a deslocação para poente da construção da passagem superior permitiria um melhor enquadramento volumétrico, uma solução urbanística mais funcional, um maior número de estacionamento aos futuros utilizadores do edifício frontal - edifício de comércio em fase de acabamentos - e evitaria a expropriação de uma parcela de uma propriedade particular e a transposição visual para uma área privada;

- que se a construção se realizasse no desembocamento/prolongamento da Rua Sebastião de Carvalho (de acesso ao Hospital e centro da cidade) com ligação directa às zonas norte/poente da cidade, permitiria a elevada segurança pretendida, além de que neste local a via é mais larga, menos perigosa e aquela passagem seria aqui muito mais útil;

- que a concretizar-se a construção projectada, impõe-se aos transeuntes a necessidade de, querendo deslocar-se para as suas zonas de residência, obrigatoriamente, passarem por terreno particular (propriedade do Eleclerc/Mcdonalds), nada impedindo que no futuro aqueles proprietários/concessionários vendam os seus imóveis/negócios a outrem, que procedam à vedação desse espaço, deixando pois de ter utilidade a passagem superior;

- que de acordo com consultas já efectuadas pelos proprietários da parcela a expropriar a técnicos qualificados na área da segurança rodoviária, uma solução que passasse por colocação de semáforos, ou por aplicação de "lombas" em zonas estratégicas da Avenida, para além de ser menos onerosa, seria, sem dúvida, mais eficaz e de verdadeiro interesse público colectivo.

Uma vez que nos termos do artigo 1.º do Código das Expropriações a expropriação só pode ter lugar por causa de utilidade pública, e nos termos do n.º 1 do artigo 3.º do mesmo Código, a expropriação deve limitar-se ao necessário para a realização do seu fim solicitou-se, nos termos do artigo 104.º do CPA, por ofício 6801 de 12 de Junho de 2000, ao Presidente da Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão que se pronunciasse sobre o exposto pelo mandatário dos proprietários do terreno a expropriar.

Em resposta àquele ofício informou a Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão, por ofício 5196 de 27 de Junho de 2000, que "o local que melhor se adequa à execução da obra em causa é, sem margem para dúvidas, a parcela de terreno objecto do presente processo de expropriação."

Entende ainda a autarquia que:

- a alteração não provoca benefícios em relação ao referido "enquadramento volumétrico", uma vez que as perspectivas visuais quer a poente, quer a nascente, mantêm-se praticamente as mesmas. Além disso, a deslocação dos acessos verticais com o consequente afastamento das suas entradas em relação à rua Senador Sousa Fernandes (sendo esta, e não a rua Sebastião de Carvalho, a principal artéria canalizadora das migrações pedonais), prejudica ao normal fluxo de peões entre o centro e a zona norte da cidade.

- a implantação do tabuleiro de atravessamento a poente do proposto pelos serviços aumenta consideravelmente o vão do tabuleiro de atravessamento (aprox. 4 m) tornando, por isso, mais difícil a sua execução e consequentemente provoca um agravamento dos custos da obra. Por outro lado os seus acessos, ou mais propriamente, os patamares intermédios das rampas de acesso originariam conflitos com os arruamentos a poente, devido à proximidade da rotunda de S. António e à grande abundância de tráfego rodoviário registado na EN 206 não se aconselha a utilização de semáforos ou lombas.

No primeiro caso pelo congestionamento do trânsito que tal solução provocaria, e no segundo pelos inconvenientes e incómodos que tais ressaltos causam na normal circulação automóvel de uma via de escoamento e entrada da cidade.

- o processo de utilização por parte dos transeuntes de um espaço em posse de um particular foi em tempo negociado entre estes serviços e o respectivo proprietário, não podendo, pois, ser este um motivo de impedimento do normal funcionamento de peões.

Pelo exposto afigura-se estar fundamentada a causa de utilidade pública da expropriação (artigo 1º do C.E.), bem como a necessidade da parcela de terreno para a prossecução da obra "construção da passagem superior para peões sobre a EN 206".

Proposta de Decisão

Pelos fundamentos de facto e de direito que constam da IT n.º 63/DSJ, bem como pelo acima exposto e pelos elementos juntos no processo, propõe-se que seja declarada a utilidade pública, para efeitos de expropriação, bem como autorizada a posse administrativa, a favor da Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão, do terreno acima referenciado e identificado em anexo, necessário à construção de passagem superior para peões sobre a EN 206.

o) Em 5-7-2000, sobre esta informação, na sua 1.ª página, a Senhora Directora de Serviços da Direcção-Geral das Autarquias Locais proferiu o seguinte despacho:

Concordo, propondo que se informe em conformidade o Gabinete de S.Exa o SEAL, tendo em vista a assinatura do projecto de DUP anexo.

À consideração superior.

00.07.05

(Assinatura)

p) Em 12-7-2000, o Senhor Secretário de Estado da Administração Local proferiu o seguinte despacho, na 1.ª página da referida informação técnica n.º 148/DSJ:

Concordo.

12/7/2000

(Assinatura)

q) Em 14-7-2000, o Senhor Secretário de Estado da Administração Local assinou a Declaração de Utilidade Pública que consta de fls. 113, de que consta o seguinte:

#### Declaração de Utilidade Pública

Entidade Expropriante: Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão

Processo DGAL: Expropriação e autorização de posse. administrativa de parcela de terreno necessária à construção de passagem superior para peões sobre a EN 206.

No exercício das competências que me foram delegadas por Sua Excelência o Ministro Adjunto, por Despacho n.º 6.696/2000, de 8 de Março, publicado no Diário da República, II. Série, n.º 74, de 28 de Março de 2000, e nos termos e para os efeitos previstos nos artigos 1.º, 12.º, 13.º, 14.º, n.º 1 e 19.º do Código das Expropriações, aprovado pela Lei n.º 168/99, de 18 de Setembro, declaro a utilidade pública da expropriação e autorizo a tomada de posse administrativa da parcela de terreno identificada na Informação Técnica n.º 63/DSJ, de 31 de Março de 2000, da Direcção-Geral das Autarquias Locais, com os fundamentos de facto e de direito ali expostos, bem como na Informação Técnica n.º 148/DSJ, de 3 de julho de 2000, daquela Direcção-Geral.

Assinado em 14 de Julho de 2000.

O SECRETÁRIO DE ESTADO DA ADMINISTRAÇÃO LOCAL

(Assinatura)

(José Augusto de Carvalho)

r) No Diário da República, 2.ª Série, de 7-8-2000, na página 13041, foi publicado um extracto de Declaração com o seguinte teor:

Direcção-Geral das Autarquias Locais

Declaração (extracto) n.º 243/2000 (2.ª série). - Torna-se público que o Secretário de Estado da Administração Local, por despacho de 14 de Junho de 2000 e a pedido da Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão, declarou a utilidade pública e atribuiu carácter urgente à expropriação da parcela de terreno identificada e assinalada na planta em anexo.

A expropriação destina-se à execução da obra de construção de uma passagem superior para peões sobre a EN 206 em Vila Nova de Famalicão. Aquele despacho foi emitido ao abrigo dos artigos 1.º, 12.º, 13.º, 14.º, n.º 1, e 19.º do Código das Expropriações, aprovado pela Lei n.º 168/99, de 18 de Setembro, no exercício da competência delegada no despacho n.º 6696/2000, de 8 de Março, do Ministro Adjunto, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 74, de 28 de Março de 2000, e tem os fundamentos de facto e de direito expostos na IT n.º 63/DSJ, de 16 de Março de 2000, bem como na IT n.º 148/DSJ,

de 3 de Julho de 2000, ambas desta Direcção-Geral, 20 de Julho de 2000. - Pelo Director-Geral, a Subdirectora-Geral, Maria Eugénia Santos.

*(Segue planta do local a expropriar, cujo teor se dá como reproduzido.)*

- Entidade expropriante: Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão
- Proprietário Expropriado: Horácio Martins Pereira e mulher-Elvira Gomes da Costa
- Área a expropriar: 70 m<sup>2</sup> (incluindo demolição de anexo com 20 m<sup>2</sup>)
- Designação da obra subjacente ao pedido de expropriação: Serviços Públicos Municipais
- Nome dos confrontantes:  
Norte: Estrada Nacional 204  
Nascente: Heitor de Carvalho Fonseca  
Sul: Rua João XXI  
Poente: Antero Carneiro Moreira da Silva
- Descrição Predial e Matricial:  
Descrição Predial 00304/270592 - Vila Nova de Famalicão  
Inscrição Matricial 1405  
*Clas. Urbano*

s) *Em 17-10-2000, foi publicada na 2.ª Série do Diário da República, a retificação n.º 2591/2000, com o seguinte teor:*

Rectificação n.º 2591/2000. - Na declaração (extracto) n.º 243/2000, publicada no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 181, de 7 de Agosto de 2000, rectifica-se que onde se lê «por despacho de 14 de Junho de 2000, a pedido da Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão, declarou a utilidade pública e atribuiu carácter urgente à expropriação da parcela de terreno identificada e assinalada na planta em anexo» deve ler-se «por despacho de 14 de Julho de 2000 declarou a utilidade pública da expropriação e autorizou a tomada de posse administrativa da parcela de terreno identificada e assinalada na planta em anexo». 29 de Setembro de 2000. - Pelo Director-Geral. (Assinatura ilegível)

i) *Em 8-3-2000, o Senhor Ministro Adjunto proferiu o Despacho n.º 6696/2000 (2.ª Série), que foi publicado no Diário da República, 2.ª Série, de 28-3-2000, que tem o seguinte teor:*

1 - No uso da faculdade conferida pelo artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 474-A/99, de 8 de Novembro, e nos termos dos artigos 35.º a 37.º do Código do Procedimento Administrativo, delegeo no Secretário de Estado da Administração Local, Dr. José Augusto Clemente de Carvalho, a competência decorrente do disposto nos n.ºs 1 e 4 do artigo 14.º e no n.º 1 do artigo 74.º do Código das Expropriações, aprovado pela Lei n.º 168/99, de 18 de Setembro.

2 - Ficam ratificados todos os actos praticados pelo referido Secretário de Estado, no âmbito da competência prevista no número anterior, desde o dia 15 de Fevereiro de 2000 até à publicação do presente despacho no Diário da República.

8 de Março de 2000.

O Ministro Adjunto, Fernando Manuel dos Santos Gomes.

u) *Os recorrentes eram os proprietários da parcela e anexo referidos.*

3 - A recorrida Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão coloca a questão prévia da ilegitimidade passiva, por não ter sido requerida a citação da empresa que os recorrentes referem na petição ser beneficiada com a expropriação, a FAMALIMO - GESTÃO E ADMINISTRAÇÃO DE BENS, S.A..

Efectivamente, os recorrentes referem na petição de recurso que a construção em causa nos autos é «uma obra particular, de interesse particular, requerida por um particular» (arts. 21.º e 25.º da petição) e que aquela empresa «dela necessita» (art. 9.º da petição).

No entanto, no que concerne à legitimidade passiva de contra-interessados, o que se exige é que eles sejam directamente prejudicados com o provimento do recurso, como expressamente referem os arts. 36.º, n.º 1, alínea b), e 40.º, n.º 1, alínea b), do E.T.A.F..

No caso em apreço, da petição de recurso não resulta que o provimento do recurso implique qualquer prejuízo para a empresa FAMALIMO - GESTÃO E ADMINISTRAÇÃO DE BENS, S.A., que é a requerente da obra referida.

Pelo contrário, na petição de recurso refere-se a execução da obra referida corresponde a um compromisso por ela assumido com a Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão [art. 22.º, alínea c), da petição].

Por isso, tanto quanto se vê pela petição de recurso, o seu provimento terá como consequência a criação de uma situação de impossibilidade de dar satisfação àquele compromisso.

Sendo assim, não se vislumbra pela petição qual o prejuízo que aquela empresa teria com o provimento, uma vez que a inviabilização da construção da referida passagem, criando uma situação de impossibilidade objectiva de cumprimento da obrigação assumida, teria como efeito libertá-la do compromisso assumido, de acordo com a regra enunciada no art. 790.º, n.º 1, do Código Civil.

Assim, entende-se que da petição não resulta que a empresa FAMALIMO - GESTÃO E ADMINISTRAÇÃO DE BENS, S.A. seja directamente prejudicada pelo provimento do recurso.

Termos em que acordam em julgar improcedente a questão prévia suscitada.

4 - O recorrente imputa ao acto recorrido vícios que qualifica como nulidade, pelo que deve conhecer-se deles prioritariamente, em consonância com o preceituado no n.º 1 do art. 57.º da L.P.T.A..

Relativamente aos outros vícios imputados, não indicando a recorrente qualquer ordem para o seu conhecimento, se ele for necessário começar-se-á pelos de violação de lei, por serem os que podem proporcionar mais estável e eficaz tutela dos interesses dos recorrentes (n.º 2 do mesmo artigo).

5 - Os recorrentes defendem que o acto recorrido é nulo, por violação do preceituado nos arts. 66.º, e 266.º, n.º 1, da C.R.P. e 1.º e 2.º do Código das Expropriações.

Fundamentando a sua posição, os recorrentes afirmam, em suma, que a obra referida nos autos é particular, foi requerido o seu licenciamento por um particular e foi por ele negociada, não existindo no caso utilidade pública e interesse público e não estando em causa a sua prossecução.

A definição dos interesses públicos a prosseguir pela Administração cabe-lhe a ela própria (art. 266.º, n.º 1, da C.R.P.), pelo que, salvo em caso de erro manifesto, os Tribunais não poderão censurar a actividade daquela ao defini-los.

O planeamento, a gestão e a realização de investimentos relativos à construção de passagens desniveladas em estradas nacionais é matéria incluída nas atribuições dos municípios [art. 18.º, n.º 1, alínea e), da Lei n.º 159/99, de 14 de Setembro], pelo que, no caso dos autos, cabia à Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão decidir sobre a necessidade ou não de construção da passagem superior referida.

Por outro lado, a exposição dos motivos da construção da passagem superior referida, que consta da resolução de 24-1-2000, é suficientemente convincente sobre a conveniência que a sua construção tem para o público, quer a nível da comodidade quer a nível de segurança, o que não é contrariado pelos recorrentes.

O facto de o licenciamento ter sido requerido por uma empresa e a eventualidade de esta também ter interesse na construção da passagem superior (o que não ficou demonstrado por o requerimento se ter baseado no cumprimento de um compromisso), não obsta que a passagem superior referida seja considerada de interesse público, pois, obviamente, este interesse não é forçosamente incompatível com os interesses particulares da generalidade dos particulares, antes coincidirá, em regra, com os interesses de, pelo menos, alguns particulares, no que concerne a obras a que o público tem acesso.

Por outro lado, como refere a Câmara Municipal de Vila Nova de Famalicão, não há qualquer obstáculo a que particulares executem ou suportem os encargos de construção de obras de interesse público, como acontece em matéria de loteamentos, em que há cessão de terrenos e construção de infra-estruturas urbanísticas a integrar no domínio público.

Por isso, não se demonstra o vício imputado pelos recorrentes ao acto recorrido, assente no pressuposto de a expropriação não visar prosseguir interesse público.

6 - Os recorrentes sustentam também que o acto recorrido é nulo por ser ilegal a delegação de poderes do Ministro Adjunto no Secretário de Estado da Administração Local, baseando a imputação de tal vício nos arts. 29.º, n.º 2, 133.º, n.ºs 1 e 2, *ex vi* do art. 123.º todos do C.P.A. e art. 14.º do Código das Expropriações.

O art. 14.º do Código das Expropriações aprovado pela Lei n.º 168/99, de 18 de Setembro (vigente à data em que foi declarada a utilidade pública) estabelece que a regra de que a competência para a declaração de utilidade pública cabe ao ministro a cujo departamento compete a apreciação final do processo.

Porém, como bem lembra a Excelentíssima Procuradora-Geral Adjunta, este Supremo Tribunal Administrativo já entendeu no acórdão de 28-11-2000, proferido no recurso n.º 44600, a propósito do art. 11.º do Código das Expropriações aprovado pelo Decreto-Lei n.º 438/91, de 9 de Novembro, equivalente ao referido art. 14.º, que quando aí *«se alude a ministro, não se pretende tomar qualquer posição quanto à questão da divisão de competências entre o ministro e o secretário de Estado, antes sim definir que é competente para a prática do acto em causa o órgão superior do departamento competente para a apreciação final do processo»*.

Por outro lado, no art. 5.º do Decreto-Lei n.º 474-A/99, de 8 de Novembro, estabelece-se que *«excepto no que se refere aos respectivos gabinetes, os secretários de Estado não dispõem de competência própria, exercendo, em cada caso, a competência que neles for delegada pelo Primeiro-Ministro ou pelo ministro respectivo, com possibilidade de conferir poderes de subdelegação»*.

Por isso, a delegação de poderes operada pelo Despacho n.º 6696/2000, referido no probatório, constitui suporte legal bastante para a prática do acto recorrido pelo Senhor Secretário de Estado da Administração Local.

Assim, o acto impugnado não enferma do vício que lhe é imputado por ter sido praticado pelo Senhor Secretário de Estado da Administração Local.

7 - Os recorrentes sustentam que foi violado o art. 10.º do Código das Expropriações [n.º 1 (corpo), alínea c), e n.º 4], por a resolução de requerer a declaração de utilidade pública carecer de fundamentação, por não conter a previsão do montante dos encargos a suportar com a expropriação e não estar documentada com relatório efectuado por perito de lista oficial.

Os n.ºs 1, alínea c), e 4 do art. 10.º do Código das Expropriações estabelecem o seguinte:

Artigo 10.º

Resolução de expropriar

1 - *A resolução de requerer a declaração de utilidade pública da expropriação deve ser fundamentada, mencionando expressa e claramente:*

*c) A previsão do montante dos encargos a suportar com a expropriação;*  
4 - *A previsão dos encargos com a expropriação tem por base a quantia que for determinada previamente em avaliação, documentada por relatório, efectuada por perito da lista oficial, da livre escolha da entidade interessada na expropriação.*

Os recorrentes imputam estes vícios ao acto recorrido com fundamento na notificação que afirmam ter-lhes sido remetida em 29-9-2000 (documento n.º 3, junto a fls. 18 e 19), como afirmam no art. 37.º da petição e das alegações.

Esta afirmação, porém, não tem correspondência com a realidade, pois, como se vê pelo próprio documento junto pelos recorrentes, essa notificação foi-lhes remetida em 29-9-1999 e não em 29-9-2000.

Em 29-9-1999, ainda não estava em vigor o Código das Expropriações aprovado pela Lei n.º 168/99, de 18 de Setembro, que só entrou em vigor 60 dias após a sua publicação (art. 4.º desta Lei), e o Código das Expropriações aprovado pelo Decreto-Lei n.º 438/91, de 9 de Novembro, que vigorava naquela data, não continha norma que exigisse para a resolução de expropriar requisitos idênticos aos exigidos pelo art. 10.º do Código das Expropriações de 1999.

Por isso, sendo os requisitos de validade de qualquer acto aferidos pela lei vigente no momento em que ele é praticado (art. 12.º, n.º 2, do Código Civil), a resolução de 29-9-1999 não podia enfermar de vícios por falta de requisitos que a lei vigente nesse momento não exigia.

Por outro lado, a resolução de 22-2-99, que foi notificada através do ofício de 29-9-1999, foi substituída pela resolução de 24-1-2000 [alínea g), da matéria de facto fixada], o que implica a revogação da primeira, pelo que sempre seriam irrelevantes os vícios de ela enfermasse, por não ser ela que esteve na génese da declaração de utilidade pública.

8 - Os recorrentes imputam ao acto recorrido violação do art. 13.º do Código das Expropriações, por não obedecer aos «demais requisitos fixados neste Código», uma vez que refere expressamente uma delegação de competência de quem não podia delegar.

Como já se referiu, a delegação de competência tem cobertura legal, pelo que ela deveria ser expressamente referida, como foi, no acto recorrido (art. 38.º do C.P.A.).

9 - Referem os recorrentes que há divergência entre o imóvel (parte efectivamente a expropriar - parte da descrição n.º 54129 e do art. 852 urbano - e o imóvel que consta da declaração de utilidade pública (descrição n.º 00304 e artigo matricial 1405 urbano).

O art. 17.º do Código das Expropriações estabelece que «a publicação da declaração de utilidade pública deve identificar sucintamente os bens sujeitos a expropriação, com referência à descrição predial e à inscrição matricial, mencionar os direitos, ónus ou encargos que sobre eles incidem e os nomes dos respectivos titulares e indicar o fim da expropriação».

No entanto, como estabelece o n.º 4 do mesmo artigo «a identificação referida no número anterior pode ser substituída por planta, em escala adequada e graficamente representada, que permita a delimitação legível do bem necessário ao fim de utilidade pública».

Por este n.º 4 se vê que a identificação do prédio através de indicação da descrição registral e da matriz predial não é imprescindível, considerando-se satisfeita a exigência de identificação se ela for efectuada através de planta que permita a delimitação legível do prédio expropriado.

No caso dos autos, como se referiu no probatório, a publicação da declaração de utilidade pública no *Diário da República*, incluiu uma planta em que é feita indicação clara da área a expropriar e do prédio em que ela se insere.

Assim, é de concluir que o eventual erro nos elementos de identificação do prédio a expropriar indicados no acto de declaração de utilidade pública é irrelevante por não haver dúvidas sobre qual o prédio e área a expropriar, através de planta que permita a delimitação legível do bem a expropriar. <sup>(1)</sup>

Por isso, o acto recorrido não enferma de vício, por este motivo.

Termos em que acordam em negar provimento ao recurso.

Custas pelos recorrentes, com taxa de justiça de 200 euros e procuradoria de 50%.

Lisboa, 30 de Janeiro de 2002. — *Jorge de Sousa* (relator) — *Costa Reis* — *Abel Atanásio*.

## Acórdão de 30 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Litigância de má fé. Princípio do contraditório.*

<sup>(1)</sup> Assim, tem vindo a decidir este Supremo Tribunal Administrativo, como pode ver-se pelos acórdãos de 25-09-1990, proferido no recurso n.º 26708, publicado em Apêndice ao Diário da República de 15-2-95, página 5136, e de 6-07-1995, proferido no recurso n.º 31459, publicado em Apêndice ao Diário da República de 27-1-98, página 6035.

### Doutrina que dimana da decisão:

*Por obediência ao princípio do contraditório, a decisão de condenação como litigante de má fé pressupõe, obrigatoriamente, a prévia audição do visado sobre essa requerida ou previsível condenação.*

Recurso n.º 47.301 de que é recorrente Presidente da Câmara Municipal de Setúbal e recorrido Manuel Fernando Barros de Carvalho e de que foi relatora a Exm<sup>a</sup>. Cons<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Angelina Domingues.

Acordam em conferência na 1<sup>a</sup> Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1.1 - O Presidente da Câmara Municipal de Setúbal recorre para este Supremo Tribunal da decisão do Tribunal Central Administrativo, contida no acórdão daquele Tribunal de fls. 339 e segs., que o condenou como litigante de má fé.

1.2 - Conclui as alegações do recurso do seguinte modo:

”a) A questão a decidir é a de concluir se o ora Recorrente agiu com culpa ou dolo e se a acusação de má fé estava sujeita a contraditório e a audiência prévia como resulta dos art.ºs 3º e 456º, ambos do CPC, aplicáveis por força do disposto no art.º 1º da LPTA;

b) O ora Recorrente invocou a omissão de pronúncia em erro sobre os factos;

c) O ambiente processual envolvente aos diferentes processos em curso sobre a mesma matéria e envolvendo o mesmo Recorrente contencioso, conjugado com uma primeira subida indevida ao STA e com uma incorrecta notificação do ora Recorrente por parte do TCA, não sendo determinantes, também assumiram alguma relevância na formação do erro em que incorreu o ora Recorrente;

d) A necessidade de clarificação que esteve na origem da autonomização das peças processuais relativas ao incidente do recurso sobre a suspensão da instância que, de permeio, conheceu uma subida indevida dos autos ao STA com posterior descida ao TAC, privou o ora Recorrente da informação, nestes autos, dos elementos bastantes para obstar que se tivesse incorrido no erro grosseiro da afirmação de factos contrários à verdade dos mesmos com as consequências que estão na origem do presente recurso;

e) Encontrando-se todos os documentos do incidente do pedido de suspensão da instância em pasta própria, fora da pasta principal, aconteceu que uma indevida notificação do TAC levou à pasta principal cópia do requerimento de suspensão da instância que, isolado, foi tomado como ainda não decidido pelo douto Tribunal dando assim lugar à errada invocação da omissão de pronúncia - Anexo 1.

f) A invocação da omissão de pronúncia não funcionou como fundamento único para a Reclamação para o Plenário o que permite afastar o móbil do mau uso do processo que está na origem da condenação com sede no art.º 456º do CPC;

g) A matéria factual invocada para sustentar directa e expressamente a condenação do ora Recorrente não foi sujeita a contraditório como é imposto pelo art.º 3º do CPC acarretando erro de julgamento;

h) Estando em causa uma decisão sancionatória impunha-se que, previamente à aplicação da sanção, o ora Recorrente fosse previamente ouvido em obediência à garantia constante do n.º 2 do citado art.º 3º do CPC;

i) O próprio Tribunal Constitucional se pronunciou já no sentido de a condenação por litigância de má fé dever ser precedida de audição sobre a acusação de má fé - Acórdão de 12.05.98, citado em A.C.DOUT., 466, 1302 e segs.

Termos em que, com o douto suprimento dos Venerandos Conselheiros e com o seu elevado sentido de justiça, deverá o presente recurso obter provimento por provado, com a consequente revogação do douto Acórdão na parte recorrida”.

1.3 - Contra-alegou o ora recorrido Manuel Fernando Barros de Carvalho pela forma constante de fls. 360 a 363, sustentando a improcedência do recurso e formulando a final as seguintes conclusões:

”a) A entidade recorrente, ao longo de todo o processo, repetiu comportamentos indiciadores de uso do processo e de meios processuais de forma reprovável.

b) Tais comportamentos constituem litigância de má fé nos termos do artigo 456º do CPC.

c) Foi requerido ao tribunal a condenação da entidade recorrente, por diversas vezes, com fundamento na alteração consciente da verdade dos factos e uso indevido do processo.

d) A entidade recorrente foi notificada dessas acusações.

e) Foi condenada por douto Acórdão do Tribunal Central Administrativo, que poderia ter decidido oficiosamente.

f) Nos presentes autos a entidade recorrente altera de novo a verdade documentada nestes mesmos autos”.

1.4 - O Exmº Magistrado do Mº. Público emitiu o seguinte parecer sobre a decisão a proferir:

”Afigura-se-nos assistir razão ao recorrente.

De facto, se é certo que foi notificado do requerimento de fls. 131 e segs. em que se insinuava uma conduta susceptível de ser integrada como litigância de má fé - cfr. fls. 136 e fls. 262 - o certo que a apreciação de tal questão foi relegada para a decisão final - cfr. fls. 268/vº. -, a qual, porém, não abordou sequer a questão - cfr. fls. 318 e segs. -, o que pode ter conduzido o recorrente à convicção de que a questão tinha sido abandonada.

Do requerimento de fls. 332 e da promoção de fls. 335 em que se pede, expressamente, a sua condenação como litigante de má-fé - chegando, a fls. 332 a concretizar-se a condenação em 10 ucs o recorrente nunca foi notificado, constituindo, nessa parte, a condenação como litigante de má fé uma decisão surpresa.

Foi, pois, violado o disposto no artigo 3º, nº 4, do CPCivil, aplicável por força do artigo 1.º da LPTA, dada a natureza sancionatória da multa que foi aplicada ao recorrente - cfr. neste sentido o acórdão do Tribunal Constitucional de 7-06-94, proferido no procº. nº. 510/92, in BMJ 438, 84.

Nestes termos, deve ser concedido provimento ao recurso, revogando-se a decisão recorrida quanto à condenação como litigante de má-fé, a qual, nessa parte, deve ser substituída por outra em que se tenha em conta as explicações e justificações da sua conduta que constam das alegações de recurso do aqui recorrente - pontos II a V”.

2 - Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

2.1 - Com interesse para a decisão, mostram-se relevantes os seguintes factos:

A - O Presidente da Câmara Municipal de Setúbal veio, a fls. 326, arguir a nulidade do acórdão proferido a fls. 318 a 323, formulando as seguintes conclusões:

”a) Não foi notificado ao aqui reclamante qualquer decisão sobre o pedido de suspensão da instância oportunamente levado aos autos;

b) Tal omissão equivale à omissão de pronúncia acarretando a nulidade do duto acórdão reclamado de acordo com o artº. 668º, nº 1 d) do C.P.C., aplicável por força do artº. 1º da LPTA;

c) A substituição de um acto jurídico por outro acto jurídico não oferecido pelo recorrente contencioso como objecto desse mesmo recurso e à margem do regime de aperfeiçoamento da petição e do direito à contradita pelo aqui reclamante não foi apreciada nem sustentada de direito pelo Douto Acórdão Reclamado, o que acarreta a nulidade para este de acordo com o artº. 668º, nº 1, d);

d) A convicção invocada pelo Merit.º Tribunal, segundo o qual ”o que o recorrido queria atacar era a ordem de reposição, não se mostra fundamentada nem de facto nem de direito quanto ao sustentar de tal convicção acarretando a nulidade no âmbito do artº. 668º, nº 1, al. b) do C.P.C. aplicável por força do artº. 1º da LPTA.”

B - Em resposta ao requerimento de arguição de nulidades o ora recorrido requereu a condenação do Recorrente como litigante de má-fé (fls. 330 e segs).

C - O Exmº Magistrado do Mº. Público no T.C.A. emitiu o parecer, de fls. 335, no qual se pronuncia também pela condenação como litigante de má-fé do ora recorrente.

D - Sobre as nulidades a que se referem as alíneas a) e b) Retº do Presidente da C. M. de Setúbal, referido em A, debruçou-se o acórdão do T.C.A., pela forma seguinte:

”Dispõe a al. d) do nº. 1 do artº. 668º do C.P. C. que ”É nula a sentença: quando o juiz deixe de pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar ou conheça de questões de que não podia tomar conhecimento.”

*Diz o reclamante que requereu em 11-2-98 a suspensão da instância e não foi notificado de qualquer decisão.*

*Ora, esta afirmação é manifestamente falsa.*

*Na verdade, o reclamante requereu a suspensão da instância em 11-2-98 (cfr. fls. 112 a 115).*

*Por despacho proferido a fls. 268, em 15-10-98, o Mº. Juiz Relator indeferiu o pedido de suspensão de instância.*

*O Reclamante foi notificado desse despacho através de aviso, datado de 16-10-98 (cota de fls. 2681).*

*Em 26-10-98 o reclamante interpôs recurso desse despacho (cfr. fls. 269).*

*Este recurso não foi admitido (cfr. fls. 274).*

*O reclamante foi notificado do despacho de não admissão do recurso através de registo com data de 10-11-98(cfr. fls. 274).*

*Em 20-11-98, o reclamante reclamou para o Presidente do STA da não admissão do recurso (cfr. fls. 281).*

*Por duto despacho do Sr. Presidente do STA, foi indeferida a reclamação (cfr. fls. 305 a 308).*

*O reclamante foi notificado deste despacho por carta registada, de 8-2-99 (cfr. fls. 309).*

*Em 18-2-99, pediu a reforma quanto a custas, o que lhe foi deferido (cfr. fls. 310 a 313).*

*Resulta da factualidade apurada nos autos que o reclamante carece de total razão. Aliás, diga-se, que tal afirmação além de falsa é escandalosa e reprovável. Pois, essa matéria encontra-se plasmada nos autos, os quais o reclamante conhece.*

*Pelo que improcedem as conclusões das alíneas a) e b).”*



E - O mesmo acórdão condenou o ora Rte como litigante de má fé nos seguintes termos:

*"O recorrido e o M.º P.º, na sequência da nulidade arguida do Acórdão, pedem que o recorrente seja condenado como litigante de má fé. Aliás, pedido já feito no âmbito do processo, e que no Acórdão foi omitido.*

*Apreciando:*

*Efectivamente, o recorrido solicitou a condenação de litigância de má fé, quando deduziu oposição ao pedido de suspensão da instância, por entender não existir qualquer decisão do TC. e não estar em causa a obrigatoriedade ou não da reposição, mas apenas a ordem de reposição (cfr. fls. 136).*

*Na sequência desta argumentação o M.º P.º emitiu duto parecer no sentido "nada a opor face à sua demonstração" (cfr. fls. 256).*

*No acórdão não foi tomado em consideração este pedido. Porém se até aí a actuação do recorrente era duvidosa, isto é, se era suficiente para poder dizer-se que litigava de má fé, neste momento pode afirmar-se que o recorrente arguindo a nulidade - omissão de pronúncia do pedido de suspensão de instância - cuja falta de fundamento não ignora, aliás sabe ser falso pois, como supra ficou demonstrado, não só foi notificado da decisão, como inclusive interpôs recurso e, não sendo admitido, reclamou para o Presidente do STA - faz uso do processo de forma manifestamente reprovável, pelo que litiga de má fé (art.º 456º do Cód. Proc. Civil).*

*Nestes termos, acordam em:*

*a) Julgar improcedentes as nulidades arguidas pelo recorrente, mantendo o Acórdão;*

*b) Condenar o recorrente como litigante de má fé na multa de 10 UCS;*

*c) Comunique-se à Ordem dos Advogados, nos termos do art.º 459º do Cód. Proc. Civil".*

F - O Recorrente não foi ouvido, sobre o Reqt.º de fls. 330 do recorrido quanto à condenação como litigante de má fé, nem sobre o parecer do M.º Público que se lhe seguiu no mesmo sentido.

2.2 - O Recorrente discorda da decisão do Tribunal Central Administrativo que o condenou como litigante de má fé, alegando, em síntese:

- o móbil da sua actuação, que sustentou "directa e expressamente" a condenação como litigante de má fé, não foi um mau uso do processo, mas antes um erro, derivado além do mais, de na deficiência organização das pastas do escritório do advogado do recorrente;

- aquela condenação não foi sujeita a contraditório, pois o Recorrente não foi previamente ouvido, conforme impõe o art.º 3º, nº 2 do C. P. Civil, sendo, por tal motivo, nula.

Impõe-se iniciar a análise pela suscitada questão da omissão do contraditório que, a proceder, é susceptível de prejudicar o conhecimento da restante matéria, concernente ao alegado erro de julgamento na condenação do Recorrente como litigante de má fé.

2.2.1 - Resulta da factualidade dada como assente (cfr 2.1) que ao ora Recorrente não foi dada ocasião de se pronunciar sobre o reqtº do ora recorrido, de fls 330 e segs, com o qual concordou o M.º Público, no qual se pede a sua condenação como litigante de má fé.

Do acórdão recorrido (transcrito em 2.1, na parte impugnada no presente recurso) ressalta, com evidência, que a motivação da concreta condenação do Recorrente como litigante de má fé, foi o facto de

ter arguido a nulidade a que se reportam as alíneas a) e b) do seu requerimento de fls 326, por, ao contrário do aí invocado, ter sido notificado da decisão que recaiu sobre o seu pedido de suspensão da instância (da qual interpôs mesmo recurso), assim se deferindo o proposto no reqtº do recorrido de fls 330 e segs.

Não procede, pois, a argumentação do ora recorrido, em contrário da alegada omissão do contraditório, traduzida na circunstância de já ter sido requerida, por outros motivos e noutras fases do processo, a condenação do ora Recorrente como litigante de má fé.

2.2.2 - Conforme o Tribunal Constitucional se pronunciou, por diversas vezes, a interpretação, conforme à Constituição da República Portuguesa, do art.º 456º do Código do Processo Civil, respeitante à condenação como litigante de má fé, pressupõe a prévia audição do interessado, em termos de este poder alegar o que tiver por conveniente sobre uma possível condenação (v., entre outros, acs. do T. Constitucional de 7-6-94, P.º 510/92, in BMJ 438, pág. 84 e segs e ac. de 125-98, no Processo 24971 do Pleno da 1ª Secção deste S.T.A., citado no acórdão de 5.6.00, in AD 466, pág. 1302 e segs).

Argumenta-se, com efeito, no citado aresto do T. Constitucional, de 7-6-94:

*"Não se acha previsto na norma em apreço qualquer mecanismo processual autónomo que haja de ser cumprido com vista à emissão daquele juízo condenatório, o que determinou o entendimento e a prática reiteradas de que o juiz, oficiosamente, sem dependência de qualquer acto da parte contrária ou de audição do interessado, dita na própria sentença essa condenação e logo lhe fixa a quantia certa a que corresponde.*

*Simplemente, deve acentuar-se que, desde logo, o próprio Código de Processo Civil estabelece no artigo 3º, n.º 2, o princípio do contraditório, em termos de, só nos casos excepcionais previstos na lei, se poderem «tomar providências contra determinada pessoa sem que esta seja previamente ouvida».*

*Este princípio, que se mostra reflectido em diversos dispositivos daquele diploma, nomeadamente nos artigos 517º (princípio da audiência contraditória), 521.º n.º 2 (forma de antecipação da prova), 586º (dilação da diligência), 631.º n.º 3 (substituição de testemunhas), e 645º, n.º 2 (inquirição por iniciativa do tribunal), pressupõe o direito de audiência dos destinatários das «providências» que vão ser tomadas pelo tribunal em termos de poderem alegar e responder, de poderem expor as suas razões de concordância ou discordância, desta forma se respeitando aquela estruturação dialéctica ou polémica do processo a que fazia referência Manuel de Andrade, ob. cit., pág. 352.*

*Seja qual for a natureza que se atribua à sanção imposta aos litigantes condenados por má fé, o certo é que tal condenação representa não só uma operação pecuniária com determinada expressão económica mais ou menos significativa mas constitui também, ou ao menos na generalidade dos casos pode constituir, uma forte lesão moral susceptível de afectar gravemente a dignidade pessoal e profissional daquele que a sofreu.*

*É assim sendo, parece justificar-se plenamente no âmbito de disposição material daquele preceito que aos interessados no juízo de censura ali previsto seja assegurado o exercício da contradicção perante o tribunal onde litigam.*

*No sentido deste entendimento é significativo que a Lei n.º 28/82 (Lei do Tribunal Constitucional), no artigo 83º, n.º 3, da sua versão*

originária, remetesse o regime da litigância de má fé para os termos da lei de processo, vindo ulteriormente, através do artigo 84º, n.º 6, da Lei n.º 85/89, que introduziu diversas alterações no articulado primitivo, dispor que «quando entender que alguma das partes deve ser condenada como litigante de má fé, o relator dirá nos autos sucintamente a razão do seu parecer e mandará ouvir o interessado por dois dias».

Desta forma, a Assembleia da República veio reconhecer expressamente a necessidade de se consagrar no instituto da litigância de má fé o direito à audição dos interessados, por certo com o propósito de assim se instituir normativamente neste domínio o princípio do contraditório processual e a garantia de defesa perante os órgãos judiciais.

É esta orientação, com a qual inteiramente se concorda, que aqui se perflha.

Forçoso é, pois, concluir pela procedência da questão suscitada pelo Recorrente, respeitante à violação do disposto no artº 3º, nº 2 do C. P. Civil, por não lhe ter sido dada oportunidade de se pronunciar sobre a condenação como litigante de má fé.

E, a preterição deste acto é susceptível de influir no exame e decisão da "litigância de má fé", privando o julgador de aquilatar a razoabilidade das explicações que o visado entenda fornecer sobre a sua actuação processual e, consequentemente, da justeza ou não da condenação.

Deste modo, por força do preceituado no artº 201º n.ºs 1 e 2 do C. P. Civil, impõe-se a anulação da decisão recorrida, na parte que foi posta em causa, devendo ser dado cumprimento à formalidade em falta.

A procedência desta questão prejudica o conhecimento da restante matéria do recurso, concernente ao invocado erro de julgamento.

3 - Nestes termos, de harmonia com o preceituado nas disposições conjugadas dos artºs 3º nº 3 e 201º, nos 1 e 2 do C. P. Civil, acordam em anular a decisão recorrida, por omissão do cumprimento do contraditório em relação à condenação do Rec.<sup>te</sup> como litigante de má fé.

Sem custas.

Lisboa, 30 de Janeiro de 2002. — *Maria Angelina Domingues* (relatora) — *Costa Reis* — *Isabel Jovita*.

## Acórdão de 30 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Recurso jurisdicional. Matéria relativa ao funcionalismo público. Competência do Tribunal Central Administrativo. Competência do Supremo Tribunal Administrativo. Militar da Guarda Nacional Republicana. Pensão de preço de sangue.*

### Doutrina que dimana da decisão:

1 — *Cabe ao Tribunal Central Administrativo, e não ao Supremo Tribunal Administrativo, a competência para co-*

*nhecer de recurso jurisdicional de decisão de um Tribunal Administrativo de Círculo proferida em recurso contencioso em matéria relativa ao funcionalismo público.*

2 — *O vínculo estabelecido entre a G.N.R. e os militares que a nela prestam serviço é uma relação jurídica de emprego público.*

3 — *Sendo impugnado em recurso contencioso um acto que indeferiu a pretensão formulada por familiares de um militar da G.N.R. que pretendem obter a atribuição de uma pensão de preço de sangue, nos termos das alíneas a) e d) do n.º 1 do art. 2º do Decreto-Lei n.º 404/82 de 24 de Setembro, deve entender-se que aquele tem por objecto a definição de uma situação decorrente de uma relação jurídica de emprego público, para efeitos dos arts. 40.º, alínea a), e 104.º do E.T.A.F.*

4 — *Por isso, cabe ao Tribunal Central Administrativo, e não ao Supremo Tribunal Administrativo, a competência para conhecimento de um recurso jurisdicional interposto de decisão de um tribunal administrativo de círculo proferida naquele processo de recurso contencioso.*

Recurso nº 47 355. Recorrentes: Maria José da Fonseca Coelho e outros. Recorrida: Direcção de Serviços da Caixa Geral de Aposentações. Relator: Ex.mo Cons. Dr. Jorge de Sousa.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

1 - Maria José da Fonseca Carvalho Coelho, Maria de Fátima Coelho Alves e Sónia Maria Coelho Alves interpuseram no Tribunal Administrativo de Círculo do Porto, em 13-1-2000, recurso contencioso de anulação de um despacho da Direcção de Serviços da Caixa Geral de Aposentações que indeferiu um pedido de estabelecimento de uma pensão de preço de sangue, derivada da morte de um familiar seu (marido da primeira recorrente e pai das últimas), militar da Guarda Nacional Republicana, em serviço desta.

Por sentença de 17-11-2000, o Tribunal Administrativo de Círculo negou provimento ao recurso.

Inconformadas, as recorrentes interpuseram o presente recurso jurisdicional para este Supremo Tribunal Administrativo.

A entidade recorrida suscitou a questão prévia da incompetência deste Supremo Tribunal Administrativo, defendendo que o recurso jurisdicional deveria ser interposto para o Tribunal Central Administrativo, atento o disposto no art. 40.º, alínea a), do E.T.A.F., por a relação jurídica de emprego público abranger os militares.

A Excelentíssima Procuradora da República emitiu douto parecer no sentido de estar em causa discussão de questão que se prende com o funcionalismo público, defendendo ser competente para o conhecimento do recurso o Tribunal Central Administrativo.

Notificadas as recorrentes, nos termos do art. 54.º da L.P.T.A., nada vieram dizer.

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

2 - O conhecimento das questões da competência deve preceder o de quaisquer outras questões (art. 3.º da L.P.T.A.), pelo que importa apreciar a questão prévia colocada.

A competência para conhecimento de recursos jurisdicionais de decisões dos tribunais administrativos de círculo está repartida entre o Supremo Tribunal Administrativo e o Tribunal Central Administrativo, sendo a do primeiro definida por exclusão, cabendo-lhe conhecer dos recursos de decisões dos tribunais administrativos de círculo para cujo conhecimento não seja competente o Tribunal Central Administrativo [art. 26.º, n.º 1, alínea b), do E.T.A.F., na redacção introduzida pelo Decreto-Lei n.º 229/96, de 29 de Novembro].

No art., 40.º, alínea a), do E.T.A.F., na mesma redacção, estabeleceu-se que cabe à Secção de Contencioso Administrativo do Tribunal Central Administrativo conhecer dos recursos de decisões dos tribunais administrativos de círculo que versem sobre matéria relativa ao funcionalismo público.

No art. 104.º do E.T.A.F. estabelece-se que, «*para efeitos do presente diploma, consideram-se actos e matéria relativos ao funcionalismo público os que tenham por objecto a definição de uma situação decorrente de uma relação jurídica de emprego público*».

Nos termos do art. 5.º do Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de Julho, «*a relação jurídica de emprego na Administração constitui-se com base em nomeação ou em contrato*», diploma este que é aplicável «*às forças armadas e às forças de segurança, com as adaptações decorrentes dos seus estatutos específicos*».

A Guarda Nacional Republicana integra-se na administração directa do Estado, através dos Ministérios da Administração Interna e Defesa Nacional [art. 9.º, n.º 1, alíneas a) e b), do Decreto-Lei n.º 231/93 de 26 de Junho <sup>(1)</sup>], pelo que a relação que se estabelece com os seus elementos é uma relação de emprego público (art. 2.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro).

Sendo discutido no recurso contencioso se, da morte de um militar da Guarda Nacional Republicana, decorre para familiares seus direito a uma pensão de preço de sangue, nos termos das alíneas a) e d) do n.º 1 do art. 2.º do Decreto-Lei n.º 404/82 de 24 de Setembro, a situação jurídica que se visa definir com o recurso decorre da relação jurídica de emprego público que ligava o referido militar à Guarda Nacional Republicana, sendo o seu facto constitutivo a extinção daquela relação, nas circunstâncias invocadas.

Assim, conclui-se que, por força do preceituado naqueles arts. 40.º, alínea a), e 104.º do E.T.A.F., é o Tribunal Administrativo de Círculo e não este Supremo Tribunal Administrativo o Tribunal competente, em razão da hierarquia, para o conhecimento do presente recurso jurisdicional. <sup>(2)</sup>

Termos em que acordam em julgar este Supremo Tribunal Administrativo hierarquicamente incompetente para o conhecimento do recurso jurisdicional.

Custas pelas recorrentes, sem prejuízo do apoio judiciário, com taxa de justiça de 150 euros e procuradoria de 50%.

Lisboa, 30 de Janeiro de 2002. — *Jorge de Sousa* (relator) — *Costa Reis* — *Abel Atanásio*.

<sup>(1)</sup> Antes deste diploma, idêntico regime estava previsto no art. 3.º, alínea a), do Decreto-Lei n.º 333/83, 14 de Julho.

<sup>(2)</sup> Neste sentido, a propósito de situação idêntica, pode ver-se o acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo de 23-11-99, proferido no recurso n.º 45 106.

No sentido de o conceito de funcionalismo público constante do art. 104.º do ETAF abranger os militares, pode ver-se o acórdão do Pleno de Secção de 16-5-2000, proferido no recurso n.º 44 973.

## Acórdão de 30 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Liquidador tributário. Tempo de serviço. Estagiário.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*Para efeitos de progressão nos escalões de vencimento do NSR (DL 204/91, de 07JUN), não é de contar como tempo de antiguidade na categoria de liquidador tributário o tempo de serviço prestado como liquidador tributário estagiário.*

Recurso n.º 47 832. Recorrente: Elisabete Conceição Costa Formiga Rodrigues Silva. Recorrido: Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais. Relator: Ex.º Cons. Dr. Pamplona de Oliveira.

Acordam em conferência na Secção de Contencioso Administrativo:

Elisabete da Conceição Costa Formiga Rodrigues da Silva, técnica tributária do quadro de pessoal da Direcção-Geral das Contribuições e Impostos, interpôs recurso contencioso no Tribunal Central Administrativo do indeferimento tácito imputável ao Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais do recurso hierárquico no qual pedia a sua integração no 5.º escalão remuneratório - índice 380 - da categoria de liquidador tributário desde 01 AGO91.

A este acto imputou a Recorrente vício de violação de lei por desconformidade com o disposto nos artigos 2 n.2 alínea a) do DL 204/91 de 07JUN, bem como com os artigos 140 n.l alínea b) e 141 n.º 1 do Código de Procedimento Administrativo, pedindo com este fundamento a sua anulação.

Mas o Tribunal Central Administrativo negou provimento ao recurso, com a concordância do Ministério Público e o aplauso da Autoridade recorrida, pois entendeu que o indeferimento da pretensão da Recorrente não ofendia os referidos preceitos.

Inconformada, a Recorrente recorre deste aresto pedindo a sua revogação por, argumenta, o mesmo violar o citado artigo 2 n.2 alínea a) do DL 204/91 de 07JUN, devendo ser substituído por acórdão que acolha a sua pretensão, revogando o acto objecto do recurso contencioso.

Neste Supremo Tribunal também o Magistrado do Ministério Público se pronuncia pela não procedência do recurso.

Foram colhidos vistos, importando decidir com base na matéria de facto apurada no Tribunal recorrido, que não foi impugnada.

A questão a decidir resume-se a saber se, como pretende a Recorrente, o tempo de serviço prestado durante o período de estágio (liquidador estagiário) deve contar para efeito de progressão na carreira da Recorrente como técnico tributário.

Ora questões idênticas têm já sido abordadas neste Supremo Tribunal que, em jurisprudência pacífica, tem uniformemente respondido de forma negativa à pretensão da Recorrente.

Vejam-se, por exemplo, os acórdãos de 22FEV2001 (46 903), 29MAR2001 (47 130), 05JUN2001 (47 021), 11DEZ2001 (48 069) e 19DEZ2001 (48 024) desta Secção e ainda os acórdãos do Pleno da Secção de 08JUL98 (37 724) e de 18MAR99 (37 683), o penúltimo

publicado nos Apêndices do DR em 12ABR2001, 1003, para cuja completa leitura se remete.

A posição do Tribunal tem-se fundamentado essencialmente na circunstância de as categorias de liquidador tributário estagiário e de liquidador tributário constituírem categorias profissionais distintas, com diferentes conteúdos funcionais, sendo que à primeira corresponde especificamente uma fase de aprendizagem e formação, ao contrário do segunda, cujo conteúdo funcional corresponde ao do funcionário plenamente inserido numa determinada carreira administrativa.

Por essa razão, para efeitos de progressão nos escalões de vencimento do NSR (DL 204/91, de 07JUN), não é de contar como tempo de antiguidade na categoria de liquidador tributário o tempo de serviço prestado como liquidador tributário estagiário.

A argumentação desenvolvida pela Recorrente não coloca em crise este entendimento, de resto cimentado, como se viu, em numerosas decisões deste Supremo Tribunal, tese que também foi acolhida no acórdão recorrido.

Face ao exposto e não apresentando qualquer utilidade a exposição de outros desenvolvimentos argumentativos, pode assim concluir-se pela improcedência da alegação da Recorrente.

Em consequência, acordam em negar provimento ao recurso com custas pela Recorrente.

Taxa de justiça e procuradoria que se fixam respectivamente em duzentos euros e 50% desta quantia.

Lisboa, 30 de Janeiro de 2002. — *Pamplona de Oliveira* (relator) — *Simões de Oliveira* — *António Samagaio*.

## Acórdão de 30 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Licença de uso e porte de arma de defesa. Lei nº 22/97, de 27.6. Discricionariedade. Conceitos indeterminados. Controlo jurisdicional do erro manifesto.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — Ao prever a concessão de licença de uso e porte de arma de defesa a quem "mostre carecer da licença por razões profissionais ou por circunstâncias imperiosas de defesa pessoal", a al. b) do nº 2 da Lei nº 22/97, de 27.6 não conferiu à PSP um poder discricionário autêntico, antes lhe entregou certa margem de liberdade decisória para, mediante juízos de prognose técnico - valorativos, antecipar situações de recurso à legítima defesa, estando as polícias em posição particularmente bem colocada para fazer essa avaliação.*

*II — Sendo assim, ao tribunal apenas é dado controlar, na aplicação dessa norma, erros e desacertos manifestos, critérios ou juízos ostensivamente desarrazoáveis, inconsistentes ou arbitrários.*

*II — Não é detectável nenhuma dessas disfunções ao indeferimento do pedido dessa licença a um padeiro que alega fazer a distribuição do pão de noite e em locais ermos e mal iluminados de zona rural do País.*

Recurso nº 47.657. Recorrente: José Luís Amorim Sousa Batista; Recorrido: Director Nacional das PSP; Relator: Exmo. Juiz Cons.º Dr. Simões de Oliveira.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo, 3ª Subsecção:

-I-

JOSÉ LUÍS AMORIM SOUSA BAPTISTA recorre da sentença do T.A.C. do Porto que negou provimento ao recurso contencioso que interpôs do despacho do Director Nacional da P.S.P., de 12.4.00, que indeferiu o pedido de renovação de licença de uso e porte de arma de defesa.

O recorrente apresentou as suas alegações, tendo enunciado as seguintes conclusões:

1 - "Sendo certo que o poder discricionário deixa à Autoridade Administrativa liberdade de escolha quanto ao comportamento a adoptar em cada caso concreto, também é verdade que tal poder não é absoluto e terá de ser exercido de harmonia não só com a lei que o prevê e concede, mas também com o interesse público que se pretende salvaguardar e prosseguir;

2 - Sob pena de violação dos princípios da legalidade, da justiça, da imparcialidade e da igualdade, "*princípios fundamentais de toda a actuação administrativa*".

3 - No caso dos Autos, a licença de uso e porte de arma será necessariamente renovada se o recorrente preencher os requisitos constantes no nº 2º do art. 1º da Lei nº 22/97, de 27 de Junho, *ex vi* nº 4 do mesmo artigo.

4 - Não se colocando, como não se colocou ou coloca, qualquer problema ou discussão no que se refere aos requisitos das alíneas e) e c) daquele nº 2 do art.º 1, e encontrando-se o exigido pela alínea d) ainda por regulamentar, a decisão terá de centrar-se no que ao requisito da alínea b) se refere: "*Mostrem carecer de licença por razões profissionais ou por circunstâncias imperiosas de defesa pessoal*".

5 - O recorrente exerce a profissão de padeiro na freguesia de Anha, concelho de Viana do Castelo, procedendo à distribuição do pão que fabrica por estabelecimentos distribuídos por todo o referido concelho.

6 - Inicia a distribuição cerca das 2 horas da madrugada, deslocando-se só ao volante da viatura distribuidora, parando em cada estabelecimento de revenda, entregando o pão e retomando a viagem.

7 - Percorre diariamente o mesmo itinerário, e sensivelmente no mesmo horário, por estradas e caminhos muitas vezes ermos e sem iluminação, ou com iluminação deficiente, como são os caminhos e estradas das nossas freguesias rurais, sobretudo entre os aglomerados populacionais de cada freguesia e entre as diversas freguesias consideradas na sua individualidade, como é do conhecimento geral.

8 - A hora nocturna em que o trabalho de distribuição do pão é efectuado, o itinerário percorrido nas condições referidas, sobretudo

o isolamento, as sucessivas paragens e a pouca ou nenhuma iluminação existente em muitos locais tornam o recorrente um alvo fácil de qual-quer ataque ou assalto à sua pessoa e bens.

9 - A segurança é hoje um tema em discussão a nível nacional, pelo agravamento progressivo da insegurança de pessoas e bens, como o demonstram as estatísticas no que a assaltos se refere, e também tem acontecido no Alto Minho, onde os assaltantes, inclusive, se disfarçaram de agentes policiais, com sinais luminosos nas suas viaturas, com os quais iludiram as vítimas que, após terem parado, foram sequestradas e roubadas, como foi público na comunicação social.

10 - Pelo exposto, o recorrente reúne todas as condições necessárias e suficientes para requerer a renovação da sua licença de uso e porte de arma, e mais concretamente a condição de carecer da licença por razões profissionais, que lhe proporcionam circunstâncias imperiosas de defesa pessoal.

11 - O recorrente não se encontra nas mesmas condições dos outros comerciantes e industriais que andam desarmados, nem tão - pouco na dos cidadãos que andam a vender bens de porta em porta.

12 - Na verdade, e sem prejuízo de se ignorar quais e quantos os comerciantes e industriais que andam desarmados, quer estes, quer os cidadãos que vendem bens de porta em porta executam o seu trabalho durante o dia, enquanto que o recorrente o faz durante a noite.

13 - E é precisamente esta diferença no tempo do exercício da actividade profissional de uns e outro que justifica a necessidade do recorrente usar uma arma de defesa, atendendo aos perigos advenientes das descritas circunstâncias em que a actividade do recorrente é exercida.

14 - E existindo tal necessidade, como efectivamente existe, não pode a Administração deixar de renovar-lhe a licença de uso e porte de arma, atendendo ao interesse público que a lei deseja proteger.

15 - Mesmo considerando que os ataques de que o recorrente já foi vítima aconteceram pelo facto de aquele não querer vender o pão ao preço pretendido pelos outros industriais de panificação, teremos necessariamente de concluir que tais ataques aconteceram por causa da profissão exercida pelo recorrente, o que igualmente justifica o uso de uma arma de defesa e portanto a renovação da respectiva licença.

16 - Sendo certo que, a situação poderá repetir-se, e o recorrente terá necessariamente que defender-se, necessitando da arma nessa altura e não em momento posterior, quando a mesma se tornar completamente desnecessária e inútil.

17 - Ao decidir como decidiu, o M.mo Juiz violou o disposto no n.º 2 do art.º 1º da Lei n.º 22/97, de 27 de Junho, *ex vi* n.º 4 do mesmo artigo e Lei, bem como os princípios da legalidade, justiça, da imparcialidade e da igualdade”.

Nas suas contra-alegações a entidade recorrida sustentou a decisão impugnada, tendo concluído da seguinte forma:

1ª - A renovação das licenças de uso e porte de arma de defesa é da competência da Direcção Nacional da PSP exigindo-se a verificação das condições estabelecidas nas alíneas a) a c) do n.º 2 do artigo 1.º da Lei n.º 22/97, de 27 de Junho, com a redacção da Lei n.º 93-A/97, de 22 de Agosto;

2ª - O recorrente apresentou argumentos vagos e contendo meros juízos valorativos ou meramente pessoais para justificar o seu pedido;

3ª - O pedido de renovação da licença foi indeferido uma vez que não reunia na íntegra as condições exigidas pelo regime de uso e porte de arma;

4ª - A licença de uso e porte de arma é o acto pelo qual a Administração confere a alguém o exercício de uma actividade privada proibida por lei;

5ª - Atendendo a um poder discricionário compete à PSP, face aos elementos recolhidos, concluir pela verificação ou não dos requisitos que conduzem à atribuição ou não da licença;

6ª - O despacho recorrido teve em consideração a vantagem ou interesse do particular com outros interesses públicos que à Administração compete salvaguardar, designadamente a defesa do cidadão e a protecção pública dos direitos fundamentais;

7ª - O despacho recorrido é válido e não é de acolher o entendimento que houve violação de lei por inobservância do regime de uso e porte de arma;

8ª - A douta decisão recorrida fez a correcta aplicação da Lei n.º 22/97, de 27 de Junho, e o devido enquadramento face ao poder discricionário da Administração”.

O Ministério Público é de parecer que o recurso não merece provimento.

Colhidos os vistos legais, cumpre agora decidir.

## -II-

A matéria de facto a levar em conta é a fixada na decisão recorrida, a fls. 60 e 61 dos autos, e que adiante se transcreve:

1 - O recorrente era titular de uma licença de uso e porte de arma de defesa emitida pela PSP de Viana do Castelo, com o n.º 50 e que era válida até ao fim de 1997;

2 - No intuito de renovar essa licença o recorrente formulou um requerimento à entidade recorrida solicitando a renovação da dita licença nos termos do art. 1º da Lei n.º 22/97 de 27/6, alterada pela Lei n.º 93-A/97 de 22/8;

3 - Face àquele requerimento, os serviços da GNR procederam a averiguações tendo concluído que o requerente ”...aparenta possuir capacidade física e mental para usar ou deter arma de defesa ....não lhe são conhecidas quaisquer restrições de direitos, ou que o mesmo se encontre sob a alçada de medidas de segurança. Este Comando é do parecer que o requerente não apresenta um risco substancialmente mais elevado que a generalidade dos cidadãos, de molde a justificar o uso e porte de arma de defesa;

4 - Seguidamente foi o recorrente notificado para efeitos do art. 100º e ss. do CPA de que havia a intenção de indeferir a sua pretensão;

5 - Nesse âmbito o recorrente fez uma exposição em que deu a conhecer a sua situação profissional e o facto de andar de noite, sozinho, em lugares ermos a distribuir pão, tendo já sido diversas vezes atacado com armas brancas;

6 -No seguimento dessa exposição foi elaborada uma informação pelos serviços da PSP que concluía pelo indeferimento da pretensão do recorrente por as razões apresentadas por aquele não se enquadrarem nos requisitos legalmente exigidos para o efeito, sendo que além do mais o recorrente não apresentava um risco substancialmente mais elevado que a generalidade dos cidadãos de molde a justificar o uso e porte de arma de defesa nos termos do art. 1º, n.ºs. 4º e 2º, al. b) da Lei n.º 22/97 de 27/6;

7 - Seguidamente foi proferido em 22/3/2000 o despacho recorrido que se limitou a concordar com aquele parecer;

8 - Em 26.1.97 o recorrente apresentou queixa na GNR por terem sido disparados vários tiros contra a porta e janelas da sua padaria e bem assim pelo facto de lhe fazerem ameaças de morte bem como aos seus clientes e fornecedores. Nessa altura apresentou como supostos os restantes industriais de panificação que se haviam reunido para fixar o preço do pão.

Passando agora ao Direito:

O art. 1º da Lei n.º 22/97, de 27.6 (alterada pela Lei n.º 93-A/97, de 22.8) regula a classificação das armas de defesa e a concessão de licenças de uso e porte de arma.

Depois de no nº 1 enumerar as diversas categorias de armas de defesa, o nº 2 deste artigo estabelece o seguinte:

2 - "Apenas para as armas referidas nas alíneas b) e c) poderão, para fins de defesa, ser concedidas, pelo Comando-Geral da Polícia de Segurança Pública, licenças de uso e porte de arma aos maiores de 21 anos que, cumulativamente, cumpram as seguintes condições:

a) Se encontrem em pleno uso de todos os direitos civis e políticos;

b) Mostrem carecer da licença por razões profissionais ou por circunstâncias imperiosas de defesa pessoal;

c) Não tenham sido alvo de medidas de segurança ou condenados judicialmente por qualquer dos crimes previstos no nº 3, nem condenados por quaisquer infracções relacionadas com estupefacientes ou por condução sob o efeito do álcool;

d) Se submetam a exame médico e a testes psicotécnico e de perícia adequados e cumpram as suas exigências, nos termos a definir em regulamento".

Por outro lado, o nº 4 deste artigo prescreve:

4 - "A renovação das licenças de uso e porte de arma de defesa fica condicionada à verificação das condições referidas nas alíneas a) a c) do nº 2 e à prova da realização de exames específicos referidos na alínea d), a realizar nos termos e prazos a definir em regulamento".

Como resulta da matéria de facto atrás inventariada, o recorrente formulou perante a PSP um pedido de renovação da licença de porte de arma de defesa, alegando *"ser industrial de panificação, fazendo distribuição nocturna, e, por isso, também forçado a andar com dinheiro da facturação correspondente"*, e dizendo também que *"os percursos de distribuição são para as polícias muito difícil de me dar apoio"*. Posteriormente, ao ser ouvido nos termos do art. 100º do CPA, o recorrente acrescentou que durante as suas viagens a distribuir pão *"já por diversas vezes foi atacado com armas brancas, tendo-se servido da arma que possui como meio dissuasivo"*, e ainda que *"já foi vítima de ameaças, graves e sérias, tendo recorrido à protecção da GNR deste cidade (como a mesma poderá confirmar)"*.

A GNR - Destacamento Territorial de Viana do Castelo informou que o requerente não apresentava *"um risco substancialmente mais elevado que a generalidade dos cidadãos, de molde a justificar o uso e porte de arma de defesa"*, e o pedido foi indeferido.

Na sentença recorrida, justificou-se a improcedência do recurso contencioso com base nas seguintes considerações:

"Quis o legislador com esta lei conferir ao recorrido um poder discricionário para conceder ou renovar licenças de uso e porte de arma de defesa.

Cabe-lhe, a ele, face às diligências que tenha desenvolvido, concluir pela verificação ou não de tal requisito; não compete ao tribunal

sindicar tal actividade discricionária, apenas o podendo fazer em casos em que haja uma manifesta desconformidade com a realidade, com as normas legais ou regulamentares aplicáveis, ou ainda nos casos em que o próprio acto se desvie da orientação seguida pela entidade recorrida sem razão aparente.

De resto, analisando os elementos de que dispomos, e tendo como verdadeiras as afirmações do recorrente, ainda assim, não se nos afigura que haja qualquer violação do dito normativo, é que, a situação do recorrente não é diferente da de tantos outros comerciantes e industriais do país que não andam armados.

Temos assente que das averiguações feitas pela GNR se concluiu que tal requisito não se verifica no caso do recorrente e além disso a prova que ele mesmo apresentou de tal facto contradiz a sua versão.

Efectivamente os ataques que o mesmo tem sofrido não são inerentes à sua profissão e pelo facto de andar de noite, sozinho e em lugares ermos a distribuir o pão.

Os ataques que sofreu devem-se a um conjunto de industriais de panificação que pretendiam que o recorrente vendesse o pão ao mesmo preço que eles, sendo certo que isso aconteceu em 1997 c até ao momento outro atentado teve lugar.

Parece, assim, que a situação do recorrente não é mais gravosa de que a doutros cidadãos que como ele andam a vender bens de porta em porta.

Parece, pois, que bem decidiu a entidade recorrida ao indeferir a pretensão do recorrente".

No recurso jurisdicional, o recorrente insiste em que os factos inerentes à sua vida profissional o integram na previsão do nº 2, al. b), do art. 1º da citada Lei, com especial ênfase na circunstância de a sua actividade decorrer de noite, o que o diferencia das outras classes de profissionais que a sentença cita. Os itinerários percorridos, por estradas e caminhos por vezes ermos e mal iluminados das freguesias rurais da zona tornam-no alvo fácil de ataque ou assalto à sua pessoa e bens. Por outro lado, o poder discricionário dá à Administração liberdade de escolha, mas esse poder não é absoluto e tem de ser exercido de harmonia com o interesse público que se pretende salvaguardar - sob pena de violação dos princípios constitucionais da legalidade, justiça, imparcialidade e igualdade.

A discussão centra-se no preceito da al. b) do nº 2 do art. 1º da mencionada Lei n.º 22/97, que atrás se deixou transcrito. Aí se atribui à PSP a competência para conceder licenças de uso e porte de arma de defesa aos cidadãos que *"cumpram"*, cumulativamente, determinadas *"condições"*, entre as quais essa de mostrarem *"carecer da licença por razões profissionais ou por circunstâncias imperiosas de defesa pessoal"*.

Analisando os termos em que o legislador entregou à Administração este poder, constata-se que não o fez depositando em suas mãos uma verdadeira discricionariedade, ou um poder discricionário puro. Não se trata de entregar ao órgão administrativo uma liberdade de escolha de comportamentos administrativos ou de soluções juridicamente indiferentes, todas elas igualmente idóneas para a satisfação do interesse público, e por isso insindicáveis pelo Tribunal.

Pelo contrário, a lei estabeleceu determinados pressupostos, a que chamou *"condições"*, que uma vez preenchidas (*"cumpridas"*, diz o preceito) darão lugar à concessão da licença. Acontece, porém, que na enunciação de tais pressupostos são utilizadas fórmulas que contêm

alguma indeterminação, a saber: "carecer da licença", "razões profissionais" e "circunstâncias imperiosas de defesa pessoal".

O emprego de tais fórmulas, conjugado com o tipo legal de acto a praticar, implica, naturalmente, a entrega ao órgão decisório da possibilidade de usar de juízos de prognose, de matriz predominantemente técnico-valorativa (cf. M.S. GIANNINI, *Diritto Amministrativo*, II, 1988, p. 495, SÉRVULO CORREIA, *Legalidade e Autonomia Contratual nos Contratos Administrativos*, pp. 171 e 478). A prognose refere-se, evidentemente, à hipótese de ocorrência de situações, relativas à vida pessoal e profissional do requerente, em que ele, perante uma agressão, possa ter de recorrer à legítima defesa.

Ora, nesta matéria, estão as polícias particularmente bem colocadas - seguramente mais bem colocadas do que o Tribunal - para fazerem essa avaliação, dada a sua experiência em matéria de segurança dos cidadãos e à facilidade com que podem captar, caso a caso, factos e situações concretas de verdadeira "necessidade" de dispor de arma de defesa que importe acautelar, mediante a concessão da licença.

Por isso é que, não obstante a norma em causa exprimir sobretudo vinculação e não discricionariedade, deixa lugar a uma certa *margin de livre apreciação* administrativa, o que equivale, portanto, à desconsideração de alguma margem de eventual erro na respectiva aplicação, que não fica sujeito a controlo jurisdicional.

É que, sob pena de se cair na *dupla administração*, este controlo deve incidir unicamente sobre os erros manifestos, os critérios ou juízos ostensivamente erróneos ou inconsistentes, os atropelos visíveis à lógica e ao bom senso ou ainda as manifestações de pura arbitrariedade. É este o entendimento da Jurisprudência deste Supremo Tribunal e da generalidade da doutrina. Em tomo deste tema e das questões colaterais que lhe são conexas, pode ainda ver-se FERNANDO AZEVEDO MOREIRA, *Conceitos Indeterminados: Sua Sindicalidade Contenciosa em Direito Administrativo*, in *Revista de Direito Público*, ano I, 1985 e MIGUEL NOGUEIRA DE BRITO, *Sobre a Discricionariedade Técnica*, separata da *Revista de Direito e Estudos Sociais*, 1994.

Ora, em aplicação deste critério, não se detecta na decisão recorrida nenhuma dessas graves e ostensivas disfunções capazes de justificar a intervenção correctora do tribunal. Pode parecer demasiado apertado o critério seguido pela entidade recorrida, ou até duvidar-se da bondade da conclusão de que recorrente não apresenta um "risco substancialmente mais elevado do que a generalidade dos cidadãos". Mas nada existe de manifestamente errado ou desacertado que permita julgar que a Administração decidiu ilegalmente, e sobrepor-lhe agora outra valoração.

É certo que a motivação do acto impugnado é muito reduzida, mas esse é aspecto que não vem arguido pelo recorrente, impedindo o tribunal de se pronunciar sobre um eventual défice de fundamentação. É, no entanto, possível que tenha sido sopesado nessa decisão o facto de os percursos do recorrente serem feitos em zona predominantemente rural, de criminalidade menos acentuada que nas áreas urbanas, de a actividade que exerce não obrigar ao transporte de quantias muito elevadas de dinheiro, ou outra qualquer circunstância com implicações na segurança pública.

Relativamente à violação dos princípios da legalidade, justiça, imparcialidade e igualdade que o recorrente invoca, trata-se de arguição nova, que não era feita na petição de recurso contencioso nem nas

respectivas alegações, pelo que o Tribunal não pode dela conhecer, em vista do princípio, afirmado em Jurisprudência uniforme, de que os recursos jurisdicionais não visam criar decisões sobre questões novas, mas rever as decisões impugnadas.

São, assim, improcedentes as razões aduzidas pelo recorrente contra a decisão impugnada.

Nestes termos, acordam em negar provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente.

Taxa de justiça: 200 euros

Procuradoria: 100 euros

Lisboa, 30 de Janeiro de 2002. — *Simões de Oliveira* (Relator) — *Madeira dos Santos* — *Abel Atanásio*.

## Acórdão de 30 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Concursos. Aquisição de serviços. IEFP. Tutela administrativa. Dec-Lei nº 197/99, de 8.6.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — As normas dos arts. 17º, nº 1, al. b), e 54º do Dec-Lei nº 197/99, de 8.6. regulando a realização de despesas públicas e a contratação de bens móveis e serviços e estabelecendo que são competentes para autorizar despesas e fazer a adjudicação os órgãos máximos dos organismos com autonomia administrativa e financeira, até ao limite de 40.000 contos, prevalecem sobre a disposição da al. f) do art. 12º do Estatuto do IEFP, aprovado pelo Dec-Lei nº 247/85, de 12.7, que atribui à comissão executiva poderes para autorizar despesas com a aquisição de bens e serviços até ao limite que lhe for fixado por despacho do Ministro do Trabalho e Solidariedade.*

*II — Só existe recurso tutelar nos casos expressamente previstos por lei - art. 177º, nº 2, do CPA.*

Recurso nº47.943. Recorrente: IBER-Projectos e Consultoria de Gestão e Organização, Lda; Recorrido: Ministro do Trabalho e Solidariedade; Relator: Ex.mo Juiz Cons.º Dr. Simões de Oliveira.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo, 3ª Subsecção:

**-I-**

IBER - PROJECTOS DE CONSULTORIA E ORGANIZAÇÃO, LDA, com sede em Lisboa, recorre do indeferimento tácito pelo Ministro do Trabalho e Solidariedade do recurso hierárquico interposto da deliberação da Comissão Executiva do Instituto de Emprego e Formação Profissional que adjudicou à empresa *Fernave - Formação Técnica, Psicologia Aplicada e Consultoria em Transportes e Portos*,

S.A., a prestação do serviço objecto do concurso público internacional nº AQS.629/00, cujo anúncio foi publicado no D.R., III série, de 8.6.00.

Alega a recorrente, em síntese, que, tendo concorrido ao concurso em questão, após diversas incidências a Comissão Executiva do I.E.F.P. proferiu em 21.3.01 o despacho de adjudicação à empresa *Fernave*, em concordância com o proposto pelo júri na conclusão do relatório final. Notificada em 4.4.01 por intermédio do ofício nº 368, de 2.4, a recorrente interpôs "recurso hierárquico necessário" para o Ministro do Trabalho e Solidariedade, nos termos do nº 2 do art. 180º do Dec-Lei nº 187/99, de 8.6. O recurso foi aceite, e a recorrente notificada de que fora notificado o contra-interessado na interposição do recurso hierárquico para apresentar as suas alegações. O Ministro do Trabalho dispunha de 10 dias contados do termo do prazo para a apresentação das alegações da contra-interessada, prazo esse que se iniciou em 7.6.01, mas que nenhuma decisão foi notificada à recorrente até à presente data, pelo que esse silêncio faz presumir o indeferimento tácito do mencionado recurso hierárquico, permitindo-lhe abrir a via contenciosa. Conduzindo-nos o indeferimento tácito à deliberação da Comissão Executiva do IEFP, esta deliberação, absorvida pelo acto recorrido, enferma de múltiplos vícios, que se podem resumir do seguinte modo:

a) Não foram fixados os métodos adoptados para apreciação das propostas no âmbito das áreas genéricas que constituíam o critério de adjudicação, de modo a possibilitar o conhecimento sobre a avaliação da proposta de cada concorrente e a comparação em termos de igualdade entre as demais, pelo que há violação de lei por incumprimento do disposto no n.º 4 do artigo 91º, n.º 1 do artigo 107º e artigos 8º, 9º, 11º e 12º do Decreto-Lei n.º 197/99 de 08/06, e ainda o disposto nos artigos 5º e 6º do Decreto-Lei n.º 442/91 de 15/11, com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 6/96 de 31/01 e artigo 268º da Constituição da República Portuguesa.

b) Há vício de forma por falta de fundamentação, em violação das disposições dos artigos 8º, 9º, 11º e 12º e n.º 4 do artigo 91º, n.º 1 do artigo 107º, n.ºs 1 e 2 do artigo 108º e n.º 1 do artigo 109º todos do Decreto-Lei n.º 197/99 de 08/06 e, ainda, dos artigos 124º e 125º do Decreto-Lei n.º 442/91 de 15/11 e n.º 3 do artigo 268º da Constituição da República Portuguesa.

c) Há erro manifesto nos pressupostos de facto, em virtude de ter sido atribuída classificação a um objecto que não existe - incumprimento do disposto nos artigos 7º a 13º do Decreto-Lei n.º 197/99 de 08/06 e artigo 3º a 6º do Código do Procedimento Administrativo e, ainda, do artigo 266º da Constituição da República Portuguesa.

Respondeu ao recurso o Secretário de Estado do Trabalho e Formação. Começou por suscitar duas questões prévias, a saber:

a) O procedimento do concurso foi decidido pela Comissão Executiva do IEFP no âmbito da sua exclusiva competência, por se tratar de despesa não superior a 40.000 contos (al. b), nº 1 do art. 17º do Dec-Lei nº 197/99, de 8.6) e por não existir relação de hierarquia entre a dita Comissão e o Ministro. O IEFP é um organismo dotado de personalidade jurídica de direito público, com autonomia administrativa e financeira, fazendo parte da administração indirecta do Estado. Não está previsto nenhum recurso tutelar das decisões tomadas neste âmbito, e esse recurso só existe nos casos expressamente previstos na lei (art. 177º, nº 2, do CPA). Assim, o recurso gracioso foi ilegalmente interposto. Nos termos daquele Dec-Lei nº 197/99,

os actos que não sejam da autoria dos júris ou das comissões dos concursos são recorríveis nos termos gerais de direito. O acto de adjudicação era um acto definitivo, e por isso o recurso contencioso deverá ser rejeitado por manifesta ilegalidade (art. 57º, parágrafo 4º, do Regulamento do S.T.A.).

b) O recurso hierárquico foi interposto pela recorrente em 24.4.01, e não em 19.4.01, sendo que o respectivo prazo era de 10 dias a contar da notificação, que teve lugar em 4.4.01. Assim, esse recurso foi extemporâneo, facto que determina a rejeição do recurso contencioso, nos termos do art. 34º da LPTA.

Quanto ao mérito do recuso, disse a entidade recorrida que o critério de adjudicação se encontrava fixado nos elementos pré-contractuais a que a recorrente teve acesso e que nunca pôs em crise. Eram desde logo definidos os factores que intervêm nesse critério, e que eram, por ordem decrescente de importância, metodologia do trabalho, cronograma, adequação de imagem gráfica aos objectivos da publicação e preço e condições de pagamento. Dentro do prazo legal, o júri definiu a ponderação destes elementos, atribuindo-lhes a pontuação máxima, que seria:

- metodologia de trabalho - 40
- cronograma - 30
- adequação[...] - 20
- preço e condições de pagamento - 10

Esta deliberação ficou consignada em acta, de que a recorrente podia ter solicitado cópia. Além disso, podia ter utilizado a faculdade concedida pelo art. 93º do Dec-Lei nº 197/99, de 8.6., nada tendo feito.

Não há falta de fundamentação, e quanto ao erro nos pressupostos a recorrente não explicita em que consistiu.

Notificada para se pronunciar sobre as questões prévias, a recorrente veio dizer o seguinte:

1 - "Contrariamente ao alegado na resposta da entidade recorrida, a deliberação de adjudicação proferida pela Comissão Executiva do I.E.F.P. não se insere no âmbito da sua competência exclusiva, porquanto;

2 - Por definição, a competência exclusiva de um órgão não se inclui na competência do seu superior hierárquico ou da sua tutela.

3 - E, não obstante, o artº 1 do Estatuto do I.E.F.P., Decreto-Lei nº 247/85 de 12/07, definir que o Instituto é um organismo dotado de personalidade jurídica e autonomia patrimonial;

4 - Estabelece a alínea f) do artº 12, do referido Estatuto, quanto à autorização de despesas, que à Comissão Executiva compete "*Autorizar as despesas com aquisição de bens e serviços até ao limite que lhe for fixado por despacho do Ministro do Trabalho e da Segurança Social*".

5 - Onde se conclui que, a sua competência para autorizar despesas não lhe é atribuída directamente pela Lei - competência própria,

6 - Carecendo, para o exercício daquela atribuição, da delegação ministerial.

7 - Aliás, só assim se compreende o alcance do requisito contido na alínea f) do artº 12º do já citado normativo legal, cuja delegação nestes termos, permite a autorização de despesas observados os limites nela fixados cujos valores podem ser inferiores ou superiores ao bloco de competências comuns a todos os órgãos dirigentes dos demais organismos estabelecido no regime jurídico das despesas públicas.



8 - Pois que, à data da entrada em vigor do Decreto-Lei nº 247/85 de 12/07, já o artº 20º do Decreto-Lei nº 211/79 de 12/6, fixava os montantes para a generalidade dos órgãos dirigentes, porém não prejudicava a delegação de competências previstas em determinadas leis orgânicas para efeitos de autorização de despesas.

9 - No caso vertente, a competência para autorização de despesas nos termos da lei especial/orgânica, depende exclusivamente da delegação de competências de Sua Excelência o Ministro do Trabalho e da Solidariedade, onde é também fixado o limite do montante das despesas a autorizar. Ora,

10 - A deliberação de adjudicação foi proferida em 21/03/2001, data em que já tinha sido revogada a subdelegação de competências para autorização de despesas pela Comissão Executiva, publicada no Diário da Republica, II Série, de 16/02/2000 - Aviso nº 3804/2000.

11 - E ainda, não tinha sido subdelegada a competência naquele órgão, ao abrigo do despacho de delegação de competências publicado no Diário da Republica, II Série, de 09/04/2001 - Despacho nº 7339/2001.

12 - E, que se comprova pela deliberação de adjudicação não fazer menção à delegação de competências.

13 - Mais se dirá que, também não colhe a argumentação constante do art. 11 da douda resposta da entidade recorrida.

14 - Pois que, a entidade com competência para adjudicar e para autorizar a despesas é a mesma entidade que escolheu previamente o procedimento atenta a estimativa dos encargos, nos termos do disposto nos arts. 79º, 54º e 24º do Decreto-Lei nº 197/99 de 8/6.

15 - Pelo que, não se define a entidade com competência para adjudicar pelo valor da proposta da concorrente que se adjudicou, quando outros concorrentes apresentaram no mesmo concurso, propostas cujo encargo é muito superior.

16 - Caso a adjudicação fosse devida a um daqueles concorrentes, que fundamentação apresentaria a entidade recorrida?

17 - Pelo exposto, se conclui que a deliberação proferida pela Comissão Executiva carecia de interposição de recurso para o membro do Governo competente, necessário, como meio de abertura da via contenciosa.

18 - O mesmo entendimento foi aliás assumido pelo I.E.F.P., conforme melhor consta do teor da notificação nº 991/AF/AD/2001 de 7/6, feita à ora recorrente na pessoa da sua mandatária judicial, da data de notificação do contra-interessado, para efeitos do disposto no nº 3 do art. 182º do Decreto-Lei nº 197/99 de 8/6, conforme documento 1 que se junta para melhor esclarecimento e o qual já consta do processo instrutor.

19 - Actuação por parte do I.E.F.P. que cremos ter observado os Princípios da Boa-Fé, da Legalidade, da Responsabilidade e da Protecção do Interesse Público e Protecção dos Direitos e Interesses dos Cidadãos, previstos nos artºs 13º, 7º e 15º do Decreto-Lei nº 197/99 de 8/6 e arts. 6º-A, 4º e 3º do Código do Procedimento Administrativo e, ainda, os arts. 266º e 268º da Constituição da Republica Portuguesa.

20 - Deve, pois, improceder a requerida rejeição do recurso por manifesta ilegalidade, arguida pela entidade recorrida”.

Acerca da intempetividade, a recorrente respondeu que o recurso é tempestivo, porque foi entregue em 19.4.01, como se prova pela data de entrada no serviço respectivo que está aposta.

Notificada para alegações, a recorrente alegou e concluiu do seguinte modo:

1 - ”Na petição de recurso foi junto sob o documento 2 a petição do recurso hierárquico, na qual foi aposta a identificação do serviço receptor, a data da entrega - 19 de Abril de 2001 - e a assinatura do funcionário do respectivo Ministério que procedeu ao recebimento,

2 - Pelo doudo despacho proferido pelo Exmo. Sr. Venerando Juiz Conselheiro, a recorrente foi notificada para se pronunciar sobre as questões prévias suscitadas na, aliás, douda resposta da entidade recorrida,

3 - Onde, a recorrente, de novo, fez prova de que o recurso é tempestivo pelos fundamentos aduzidos e uma vez mais pelo junção da prova documental, junta sob o documento 2.

4 - Pelo que, se reitera e se dá aqui por integralmente reproduzido todo o anteriormente alegado pela recorrente relativamente à tempestividade do recurso,

5 - E, porque foi efectivamente provada a interposição tempestiva do recurso, deverá, por consequência, improceder a arguição da sua intempetividade, não havendo lugar à rejeição do presente recurso”.

A entidade recorrida contra-alegou, mantendo as suas anteriores posições, mas aceitando agora que a recorrente interpôs o recurso hierárquico em 19.4.01, pelo que o mesmo não foi intempestivo.

O Ministério Público é de parecer que procede a primeira excepção, donde resulta que a entidade recorrida não tinha o dever legal e decidir e que, portanto, não se formou o indeferimento tácito impugnado, com a consequência da rejeição do recurso contencioso.

A excepção de extemporaneidade não se procede, e quanto ao mérito, manifesta concordância com a posição da entidade recorrida, pelo que deverá, nessa hipótese, ser negado provimento ao recurso.

O processo foi aos vistos legais, cumprindo agora decidir.

## -II-

Com interesse para a decisão, considera-se provada a seguinte matéria de facto:

1. A recorrente concorreu ao concurso público internacional nº AQS.629/00, cujo anúncio foi publicado no DR, III série, de 8.6.00.

2. Esse concurso foi aberto pelo IEF, que era a ”entidade adjudicante” e ”entidade pública contratante”, e visava a contratação de serviços para a elaboração da Classificação Nacional de Profissões de Moçambique.

3. Nos termos do programa do concurso (artigo 30º), a tudo quanto não estivesse especialmente previsto no mesmo programa aplicar-se-ia o regime previsto no Dec.-Lei nº 197/99, de 8.6.

4. De acordo com o mesmo programa (artigo 16º), a adjudicação seria feita pela ”entidade competente para autorizar a despesa”.

5. O júri do concurso elaborou um relatório inicial, propondo a adjudicação à concorrente *Fernave - Formação Técnica, Psicologia Aplicada e Consultoria em Transportes e Portos, S.A.*

6. Facultou depois a audiência prévia dos concorrentes, tendo a recorrente apresentado uma reclamação.

7. Posteriormente, o júri do concurso elaborou um relatório final, mantendo a proposta de adjudicação à concorrente *Fernave - Formação Técnica, Psicologia Aplicada e Consultoria em Transportes e Portos, S.A.*

8. Por deliberação de 21.3.01 da Comissão Executiva do IEFEP (Instituto de Emprego e Formação Profissional) foi feita adjudicação à concorrente *Fernave - Formação Técnica, Psicologia Aplicada e Consultoria em Transportes e Portos, S.A.*, pelo valor de Esc. 29.650.000\$00, mais IVA, totalizando Esc. 34.690.500\$00.

9. A recorrente foi notificada dessa deliberação pelo ofício nº 368, de 2.4.01, datado de 2.4.01 e recebido em 4.4.01.

10. Dessa deliberação recorreu hierarquicamente para o Ministro do Trabalho e da Solidariedade, através de petição entrada em 19.4.01.

11. A entidade recorrida não se pronunciou sobre esse recurso.

### -III-

Cumpra apreciar as questões prévias suscitadas pela entidade recorrida.

A primeira questão vem equacionada - recorde-se - nos seguintes termos: o procedimento do concurso foi decidido pela Comissão Executiva do IEFEP no âmbito da sua exclusiva competência, por se tratar de despesa não superior a 40.000 contos (al. b), nº 1 do art. 17º do Dec-Lei nº 197/99, de 8.6) e por não existir relação de hierarquia entre a dita Comissão e o Ministro. O IEFEP é um organismo dotado de personalidade jurídica de direito público, com autonomia administrativa e financeira, fazendo parte da administração indirecta do Estado. Não está previsto nenhum recurso tutelar das decisões tomadas neste âmbito, e esse recurso só existe nos casos expressamente previstos na lei (art. 177º, nº 2, do CPA). Assim, o recurso gracioso foi ilegalmente interposto. Nos termos daquele Dec-Lei nº 197/99, os actos que não sejam da autoria dos júris ou das comissões dos concursos são recorríveis nos termos gerais de direito. O acto de adjudicação era um acto definitivo, e por isso o recurso contencioso deverá ser rejeitado por manifesta ilegalidade (art. 57º, parágrafo 4º, do Regulamento do S.T.A.).

Vejamos se é assim que as coisas se passam.

O IEFEP é um organismo criado por lei (Dec-Lei nº 519-A2/79, de 29.12) e cujo Estatuto se acha igualmente aprovado por lei - Dec-Lei nº 247/85, de 12.7, com as alterações que lhe foram introduzidas pelo Dec-Lei nº 374/97, de 23.12.

Neste Estatuto (art. 1º) o IEFEP é definido como *"um organismo dotado de personalidade jurídica de direito público, com autonomia administrativa e financeira e património próprio"*, possuindo atribuições próprias cujo elenco consta do art. 4º.

A criação legal do organismo para a prossecução dos fins e interesses públicos que lhe estão cometidos, bem como a outorga de personalidade jurídica pública e de autonomia administrativa, colocam-no na categoria dos institutos públicos, integrando a chamada administração indirecta do Estado. Essa personalidade e autonomia excluem qualquer relação de dependência hierárquica do Governo e significam que, salvo em casos excepcionais, aos seus órgãos dirigentes é dado regerem-se por si próprios e praticarem actos administrativos definitivos.

A harmonização entre os interesses que prossegue e aqueles de que cura o Governo, enquanto principal órgão do ente público Estado, não é pois realizada por via da cadeia hierárquica, mas da chamada *tutela administrativa*, que genericamente consiste num poder de intervenção na gestão da pessoa colectiva autónoma nas matérias que a lei estabelecer como abertas a essa intervenção. Daí que o art. 2º, nº 2, do Estatuto prescreva, que o organismo *"fica na dependência tutelar do Ministro do Trabalho e Segurança Social"*.

A comissão executiva é um dos órgãos dirigentes do IEFEP e o seu órgão executivo por excelência, possuindo um vasto leque de competências (art. 12º), entre as quais figura a de *"exercer todos os poderes necessários para assegurar a gestão do IEFEP, o seu funcionamento normal e o seu desenvolvimento, a administração do seu património e a sua representação em juízo e fora dele"* - al. e).

Deste modo, dos actos praticados pela comissão executiva do IEFEP não cabe recurso hierárquico necessário para o Governo. O recurso hierárquico, como o próprio nome o indica, funda-se no poder de direcção que o superior tem sobre o subordinado, que lhe permite revogar os actos deste a requerimento de qualquer interessado (cf. o art. 166º do CPA).

Isto não impede, porém, que a lei estabeleça, casuisticamente, um recurso tutelar, como se prevê no art. 177º do CPA. Mas, se toda a manifestação de tutela administrativa é excepcional, nunca se podendo presumir, o recurso tutelar será excepcionalíssimo, pois, como se compreende, por pouco que não inutiliza a autonomia do ente tutelado. Tem de estar instituído sem ambiguidade na lei, sendo para tal efeito de exigir a lei em sentido formal, ou seja, não valendo a respectiva previsão em regulamento (cf. os Acs. deste Supremo Tribunal de 15.12.99 e 10.2.00, resp. proc.ºs nºs 44.588 e 45.421).

Ora, percorrendo o Estatuto do IEFEP, não se depara com norma a instituir o recurso tutelar, em matéria alguma da gestão do Instituto.

Existem, no entanto, nesse Estatuto algumas manifestações de tutela do Governo sobre o IEFEP, tais como a "homologação" do orçamento, dos planos de actividade e do relatório, contas e balanço de cada exercício (cf. o cit. art. 12º).

A alínea f) deste art. 12º estabelece ainda:

"Compete à comissão executiva:

f) Autorizar despesas com aquisição de bens e serviços até ao limite que lhe for fixado por despacho do Ministro do Trabalho e Segurança Social".

Nesta disposição entrevê a recorrente a justificação para o recurso hierárquico que interpôs, já que, segundo alega, ela prova que a competência da comissão executiva *"não lhe é atribuída directamente pela lei"*. Não é uma competência *"própria"*, mas uma competência *"resultante de delegação ministerial"*.

Mas as coisas não se passam assim.

Efectivamente, a aplicação desta disposição tem de considerar-se arredada pelo preceito do art. 17º, nº 1, al. b), do Dec-Lei nº 197/99, de 8.6.

Este diploma veio regular a realização de despesas públicas com locação e aquisição de bens e serviços, bem como a contratação pública relativa à locação e aquisição de bens móveis e de serviços, revogando o anterior Dec-Lei nº 55/95, de 29.3. Segundo o seu art. 2º, aplica-se, entre outras entidades, aos *"organismos públicos dotados de personalidade jurídica, com ou sem autonomia financeira, que não revistam natureza, forma e designação de empresa pública"*.

O art. 17º versa sobre a competência para autorizar despesas, e dispõe da seguinte forma:

#### Art. 17º

1 - "São competentes para autorizar despesas com locação e aquisição de bens e serviços as seguintes entidades:

a) Até 20 000 contos, os directores-gerais ou equiparados e os órgãos máximos dos serviços com autonomia administrativa;

b) Até 40 000 contos, os órgãos máximos dos organismos dotados de autonomia administrativa financeira, com ou sem personalidade jurídica;

c) Até 750.000 contos, os ministros;

d) Até 1 500 000 contos, o Primeiro-Ministro;

e) Sem limite, o Conselho de Ministros.

2 - As despesas devidamente discriminadas incluídas em planos de actividade que sejam objecto de aprovação ministerial podem ser autorizadas:

a) Até 30 000 contos, pelos directores-gerais ou equiparados e pelos órgãos máximos dos serviços com autonomia administrativa;

b) Até 60 000 contos, pelos órgãos máximos dos organismos dotados de autonomia administrativa e financeira, com ou sem personalidade jurídica.

3 - As despesas relativas à execução de planos ou programas plurianuais legalmente aprovados podem ser autorizadas:

a) Até 100 000 contos, pelos directores-gerais ou equiparados e pelos órgãos máximos dos serviços com autonomia administrativa;

b) Até 200 000 contos, pelos órgãos máximos dos organismos dotados de autonomia administrativa e financeira, com ou sem personalidade jurídica;

c) Sem limite, pelos ministros e pelo Primeiro-Ministro”.

Vê-se, por outro lado, do art. 54º que a entidade competente para autorizar a despesa é justamente aquela a quem compete fazer a adjudicação.

A aplicação destas regras conduzirá a que pertença aos órgãos dirigentes de um organismo como o IEFP a competência para fazer a adjudicação do concurso *sub judice*. Na verdade, o serviço contratado tem o valor de Esc. 29.650.000\$00 mais IVA, totalizando Esc. 34.690.500\$00, contendo-se assim adentro do limite máximo de Esc. 40.000.000\$00 fixado pela al. b) do nº 1.

E deve ser esta disposição a prevalecer sobre a norma do estatuto do IEFP. Trata-se de lei posterior, sendo certo que não pode reivindicar-se para aquela primeira, nas suas relações com a nova lei, a prerrogativa da lei especial colocada a salvo da revogação. Da forma como se mostra concebido aquele art. 17º, da respectiva conjugação com o art. 2º que define o âmbito de aplicação do Decreto-Lei, e ainda da intenção codificadora que se surpreende em todo o diploma e respectivo preâmbulo, depreende-se o nítido o propósito do legislador de uniformizar, com ele, as regras a aplicar às diversas categorias de entes públicos e respectivos órgãos enumerados no referido art. 17º, por forma a dar a cada uma delas o mesmo tratamento. Há, por conseguinte, uma desconsideração da individualidade de cada organismo autónomo, que vai inclusivamente ao ponto de equiparar, para efeitos da mesma alínea b), aqueles que são dotados de personalidade jurídica com os que apenas possuem autonomia administrativa e financeira. E, assim sendo, o legislador inutilizou deliberadamente, para este específico efeito da autorização para realizar despesas com a aquisição de bens e serviços, a natureza especial das normas organizativas de cada entidade pública, fazendo-lhe sobrepor uma regulamentação também ela especial ou particularizante, no que concerne aos actos que impliquem a realização de despesas com bens e serviços. Noutra formulação, poderá também dizer-se que a lei nova manifestou a "intenção inequívoca" afastar a lei antiga, mau grado a especialidade desta - art. 7º, nº 3, do Código Civil.

O objectivo disciplinador do Dec-Lei nº 197/99 sairia à partida frustrado se pudesse contemporizar com a subsistência das normas estatutárias ou organizativas dos múltiplos institutos e serviços que compõem a administração estadual indirecta.

Tem-se, pois, por seguro que a regra do art. 12º, al. f), do Estatuto aprovado pelo Dec-Lei nº 247/85 tem de ceder face ao regime "universal" e imperativo de realização de despesas consagrado no Dec-Lei nº 197/99.

Regime este que, de resto, é expressamente mandado aplicar pelo Programa do Concurso em tudo quanto nele não esteja especialmente previsto - art. 30º.

Registe-se, enfim, que esta conclusão não é invalidada pelo facto de noutras propostas o preço oferecido ser superior àquele limite de 40.000 contos - como a recorrente pretende. Não é em função dum outro acto, hipotético ou alternativo, que se afere da competência do órgão, mas concretamente daquele que se está a praticar.

Em face do exposto, o acto da comissão executiva do IEFP que em 21.3.01 adjudicou o serviço à concorrente *Fernave* constituía já a resolução final do procedimento, definitiva verticalmente, horizontalmente e materialmente, assumindo, quanto à recorrente, que por via dele saiu preterida, as características de *acto lesivo* dos seus interesses.

Era, por conseguinte, esse acto que devia atacar, logo pela via contenciosa.

Tendo, ao invés disso, optado por recorrer hierarquicamente para o Ministro, não pode agora impugnar um suposto indeferimento tácito que se teria formado com o silêncio desta entidade. Constitui entendimento pacífico, afirmado em inúmeros acórdãos deste Supremo Tribunal, que esse indeferimento tácito não se forma quando a entidade a quem a pretensão é dirigida não tem o *dever legal de decidir* cf., entre tantos outros, os Acs. de 9.2.00, proc.º nº 45.463, 2.5.00, proc.º nº 44.864, 9.5.01, proc.º nº 42.232, 24.5.01, proc.º nº 47.297, 3.10.01, proc.º nº 37.319 e 24.10.01, proc.º nº 46.913. E esse é precisamente o caso do recurso hierárquico de acto que é imediatamente recorrível na via contenciosa.

Verifica-se, assim, que o presente recurso contencioso carece de objecto, tendo sido ilegalmente interposto.

Nestes termos, acordam em rejeita-lo.

Custas pela recorrente.

Taxa de justiça: 400 euros

Procuradoria: 200 euros.

Lisboa, 30 de Janeiro de 2002. — *Simões de Oliveira* (Relator) — *Madeira dos Santos* — *Abel Atanásio*.

## Acórdão de 30 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Violação do PDM. Abuso do direito. Alteração ao PDM. Lotamento e licenciamento de obras. Nulidade dos actos.*

**Doutrina que dimana da decisão:**

- I — Assente a legitimidade activa no recurso contencioso, sobra de imediato a denúncia de que a interposição desse recurso envolveria abuso do direito por a recorrente carecer de um interesse real e sério no seu provimento.*
- II — Não tem natureza clarificadora ou interpretativa a alteração ao PDM que confere à norma, regulamentar modificada um âmbito e um alcance de que ela anteriormente carecia.*
- III — São nulos os actos administrativos que, pronunciando-se sobre os pedidos de alteração das especificações de um loteamento e de permissão do levantamento de uma certa obra, respectivamente possibilitem e licenciem uma construção cuja volumetria não era consentida pelo PDM então vigente.*

Recurso n.º 48.093. Recorrentes: Carmage - Sociedade de Construções, Lda. e Presidente da Câmara Municipal de Marco de Canaveses; Recorrida: Rosa da Silva Correia; Relator: Exm.º Juiz Cons.º Dr. Madeira dos Santos.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

O Presidente da Câmara Municipal de Marco de Canaveses e Carmage - Sociedade de Construções, Lda, recorreram jurisdicionalmente da sentença do TAC do Porto que, concedendo provimento ao recurso contencioso deduzido por Rosa da Silva Correia, identificada nos autos, declarou nulos os actos aí impugnados - os despachos de 3/8/98 e de 14/8/98, em que aquela autoridade licenciou, respectivamente, certas alterações a um alvará de loteamento e a construção de um edifício para o mesmo local.

O Presidente da CM Marco de Canaveses concluiu a sua alegação de recurso do modo seguinte:

1 - Na douda sentença recorrida, julgou-se verificado o vício de violação de lei, por desrespeito aos artigos 13º, ns.º 3 e 9, do Regulamento do PDM do Marco de Canaveses, na redacção dada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 34/94, 24º do DL n.º 64/90, de 2/3, 56º, n.º 1, al. b), do DL n.º 448/91, de 29/11, e 52º, n.º 2, al. b), do DL n.º 445/91, de 20/11, na redacção que lhe foi dada pelo DL n.º 250/94, de 15/10, e, consequentemente, dando provimento ao recurso, declarou nulos os actos recorridos, referidos em IV) e IX) da matéria de facto apurada;

2 - Consistiam tais actos: despacho da autoridade recorrida, proferido em 3/8/98, deferindo o 2º aditamento ao alvará de loteamento n.º 30/95, tendo sido aprovadas alterações às suas prescrições, que consistiram na anexação dos lotes 1 e 2 que passaram a constituir um só lote (lote n.º 1) e na alteração das áreas de implantação e de construção correspondentes a esse lote (...) (IV da matéria de facto apurada);

3 - É despacho de deferimento, pela autoridade recorrida, datado de 14/8/98, do pedido de licenciamento de obra particular no lote n.º 1, que correu termos sob o n.º 595/98, em cujo projecto se previa a construção de edifício em 4 pisos acima da cota da soleira e 2 abaixo daquela cota, e emissão de alvará em 24/8/98 (IX da matéria de facto apurada);

4 - Adoptou-se na douda sentença o entendimento de que se trata de despachos que deferiram índices de implantação e de construção e cêrcea para o loteamento e para a construção implantada no lote n.º 1 superiores ao permitido pelo PDMMC à data vigente, o que importa ou implica a sua nulidade, não aceitando a interpretação que a Edilidade e a Assembleia Municipal de Marco de Canaveses fazem do seu art. 13º e que consta das actas juntas ao processo, pois que, conforme foi entendido, na esteira do parecer da CCRN, certificado nos autos, apenas com a publicação no Diário da República, em 18/5/99, da alteração de pormenor ao Regulamento, que abrangia a alteração ao n.º 9 do art. 13º, é que a actual redacção do preceito adquiriu plena eficácia;

5 - Tais alterações ao alvará de loteamento n.º 30/95 e o deferimento do processo de licenciamento de obra particular n.º 595/98 eram perfeitamente possíveis e viáveis, porque conformes à letra e ao espírito do Regulamento do PDMMC então em vigor, razão por que foram deferidas;

6 - Com efeito, a norma de excepção contida no art. 13º, n.º 9, e o disposto nos artigos 12º e 8º, ns.º 3 e 4 do Regulamento, na interpretação que sempre lhes foi dada pelo Município de Marco de Canaveses, em consonância, de resto, com as deliberações da reunião ordinária da Assembleia Municipal de Marco de Canaveses, de 30/4/98 (AM), actas de 16/3/98 (CM), ofício da CCRN de 13/8/98, que aceitou a explicitação dada ao n.º 9 referido, e ainda actas de 7/9/98 (CM) e 18/12/98 (AM), documentos, todos eles, certificados nos autos, legitimaram as narradas alterações ao alvará de loteamento n.º 30/95 e o deferimento do processo de licenciamento de obra particular n.º 595/98, a requerimento da recorrida particular Carmage;

7 - Segundo melhor interpretação, em nada contendiam com os parâmetros urbanísticos previstos para a edificabilidade em H4, nomeadamente quanto aos índices de implantação e construção e cêrceas;

8 - A «Declaração» publicada no DR, em 18/5/99, a que algo invariavelmente se denominou «Alteração de pormenor ao Regulamento do Plano Director Municipal de Marco de Canaveses», não constitui uma verdadeira e própria «alteração» àquele regulamento;

9 - Tal «Declaração» constitui mera e formal correcção e explicitação de certos normativos do regulamento publicado em 1994;

10 - Correcção e explicitação tais que se constatou ser imperioso efectuar em face das dúvidas interpretativas surgidas na sua vigência, a que urgia pôr cobro;

11 - Ainda que, conforme o documentado e certificado nos autos, os órgãos executivo e deliberativo do município, com vista a isentar os munícipes de potenciais prejuízos, decorrentes da interpretação literal e aplicação estrita dos normativos, potencialmente geradora de injustiças, tenham tempestivamente deliberado, por unanimidade, «continuar a proceder da forma que procedeu(eram) ao longo dos anos, atendendo a que há uma gralha na publicação. Proceda-se de seguida de acordo com a Lei para que a mesma seja corrigida» (deliberação da CMMC, de 16/3/98);

12 - Na decorrência do sempre entendido e deliberado, a CCRN aceitou os argumentos que lhe foram remetidos e, em consequência disso, por também aquela entidade considerar tratar-se de «clarificação regulamentar», concordou ela expressamente com a necessidade da «alteração» do contido no art. 13º, n.º 9, do Regulamento, «aceitando-a» (ofício n.º 13.825, de 13/9/98, certificado nos autos);

13 - Nem se diga, em contrário, que a «alteração de pormenor ao Regulamento do PDMMC, que abrangia a alteração ao n.º 9 do art. 13º, por ter sido registada na Direcção Geral do Ordenamento do Território e do Desenvolvimento Urbano em 24/4/99, tendo saído no DR de 18/5/99, só a partir desta última data adquiriu plena eficácia e permitiria alterações como as que deram origem ao recurso analisado nestes autos;

14 - Consistindo a «alteração» em simples «clarificação regulamentar, mera adequação do texto publicado ao original - em virtude de «gralha na publicação» - e ao pensamento do legislador, que já vinha dos trabalhos preparatórios de elaboração do PDM e seu Regulamento, no caso, o Município de Marco de Canaveses, é iniludível a sua eficácia e vigência desde a publicação da Resolução do Conselho de Ministros n.º 34/94;

15 - E tal constatação impõe-se, também, face às regras contidas nos preceitos dos artigos 9º, ns º 1, 2 e 3, 10º, 11º e 12º do Código Civil;

16 - E, ainda que «per absurdum», assim se não entendesse, sempre haveria de considerar-se que a «alteração» regulamentar constitui mero acto interpretativo do anteriormente publicado, operando, nessa medida, com efeitos «ab initio», para colmatar deficiências e correcções que só poderiam ser supridas através de uma interpretação e uma prática correctivas, por assim o exigir o interesse público, que ao Município de Marco de Canaveses cumpre defender e realizar;

17 - Na douda decisão recorrida, o Mm.º Juiz «a quo» violou e fez errada interpretação do disposto nos artigos 13º, ns º 3 e 9, do Regulamento do PDM de Marco de Canaveses, na redacção dada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 34/94, 24º do DL n.º 64/90, de 2/3, 56º, n.º 1, al. b), do DL n.º 448/91, de 29/11, e 52º, n.º 2, al. b), do DL n.º 445/91, de 20/11, na redacção que lhe foi dada pelo DL n.º 250/94, de 15/10, e artigos 9º, ns º 1, 2 e 3, 10º, 11º e 12º do Código Civil;

18 - Deve, pois, o recurso obter provimento, revogando-se a douda sentença recorrida, com as consequências legais daí decorrentes, como é de Justiça.

A recorrente particular «Carmage» terminou a sua alegação de recurso, formulando as seguintes conclusões:

No caso em apreço, a autora e recorrida Rosa Silva Correia não alegou matéria de facto susceptível de legitimar a sua pretensão, de consubstanciar a violação de interesses seus atendíveis.

Face ao PDM válido, e na ausência de qualquer disposição legal especial, a alteração do loteamento não dependia da consulta ou parecer de quaisquer entidades.

As clarificações e correcções introduzidas no PDM devem ser consideradas como produzindo efeito desde a data da aprovação do PDM, dada a sua natureza, legitimando também o licenciamento aprovado.

O conceito de cêrcea dominante é evolutivo e actualizável de acordo com os parâmetros urbanísticos dos planos de ordenamento do território.

Na interpretação dos diplomas legais haverá que considerar o pensamento legislativo, e não o pensamento do legislador, permitindo uma interpretação actualista.

Face à ausência de qualquer prejuízo ou interesse relevantes por parte da autora, a sua conduta seria sempre abusiva do direito.

Violou a aliás doutíssima sentença o disposto nos artigos 13º, n.º 3 e 9, do Regulamento do PDM de Marco de Canaveses, na redacção

dada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 34/94, 14º do DL 64/90, de 2/3, 56º, n.º 1, al. b), do DL 448/91, 52º, n.º 2, al. b), do DL 445/91, e 334º do Código Civil.

A recorrida contra-alegou, defendendo a bondade da sentença recorrida e a sua manutenção na ordem jurídica.

O Ex.º Magistrado do MºPº emitiu doudo parecer no sentido do não provimento dos recursos.

A matéria de facto pertinente é a dada como provada na decisão «sub censura», que aqui consideramos integralmente reproduzida como estabelece o art. 713º, n.º 6, do CPC.

Passemos ao direito.

A sentença recorrida declarou a nulidade de dois actos administrativos da autoria do Presidente da CM Marco de Canaveses: o despacho de 3/8/98, que deferiu o requerimento, emanado da ora recorrente particular, de que se aprovasse uma alteração a um alvará de loteamento por forma a que dois dos seus lotes fossem fundidos num só e que as especificações construtivas que a esse novo lote respeitariam passassem a comportar diferentes áreas de implantação, de construção e de número de pisos e de fogos; e o despacho de 14/8/98, que deferiu o pedido, formulado pela mesma interessada, de licenciamento da construção de um edifício com características e dimensões correspondentes à alteração atrás referida. Em ambos os casos, a sentença fundou a invalidade decretada na discrepância entre o decidido e os preceitos do PDM local que então estariam em vigor.

A autoridade recorrente critica a decisão «a quo» porque ela teria captado mal o sentido autêntico das normas do PDM de que fez uso ou, ao menos, porque teria negligenciado que as alterações ao PDM, introduzidas pela Declaração n.º 135/99, publicada na II Série do DR de 18/5/99, tinham eficácia retroactiva e, por si só, determinavam a legalidade dos actos impugnados. A recorrente particular também defende que tais alterações produziam efeitos «ab initio»; mas, para além disso, censura o julgado porque a aqui recorrida estaria desprovida de legitimidade processual, porque ela teria actuado com abuso do direito, porque os actos não pressuporiam a anterior consulta de entidades externas e porque o conceito de cêrcea deveria ser abordado com uma maleabilidade que a sentença não considerou.

Começemos pelo problema da legitimidade activa no recurso contencioso. Esta particular questão foi decidida no despacho saneador em termos expressos; e os recursos jurisdicionais que, desse despacho, os ora recorrentes interpuseram foram julgados desertos, por falta de oferecimento das respectivas alegações (cfr. fls. 131 verso). Deste modo, aquela decisão sobre tal matéria ganhou a força de caso julgado formal (cfr. o art. 672º do CPC), pelo que a legitimidade processual da aqui recorrida já não pode ser questionada.

A denúncia de que a ora recorrida teria agido com abuso do direito confina com a questão da sua legitimidade, já que esse abuso vem apresentado como exclusivamente advindo de ela carecer de qualquer interesse real e sério no provimento do recurso contencioso. Contudo, e estando assente que a aqui recorrida tinha legitimidade para interpor o recurso, assente está também, e de um modo necessário, que ela tinha um interesse (aliás qualificado - cfr. o art. 46º, n.º 1º, do RSTA) na supressão dos actos que impugnara - pois a aceitação da conveniência de um qualquer predicado envolve sempre a aceitação da conveniência dos elementos constitutivos da sua definição. Assim, so-

çobra claramente a denúncia de que haveria abuso do direito, não se justificando que prossigamos a análise com vista a demonstrar que tal abuso continuaria a não existir, ainda que ele fosse encarado segundo perspectivas diferentes da adoptada no recurso jurisdicional em apreço.

Dissemos atrás que a recorrente particular tentou acometer a sentença através da alegação de que os actos não tinham de ser precedidos de consultas a entidades externas ao Município. Mas, relendo a sentença, constata-se que as nulidades declaradas não se fundaram na falta dessas consultas. Deste modo, é óbvio que aquele pretenso ataque erra manifestamente o seu alvo, já que censura um juízo que a decisão criticada não contém.

Ultrapassadas as anteriores questões, centremos a nossa atenção no problema de fundo resolvido pelo tribunal «a quo». Aquando da prática dos actos, encontrava-se em vigor o PDM de Marco de Canaveses, ratificado pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 34/94 e publicado, com o texto dessa mesma Resolução, na I Série-B do DR de 19/5/94. A propósito das regras a que se submetteriam as operações de loteamento e a edificação, aquele PDM hierarquizava os espaços urbanos em quatro categorias - H1, H2, H3 e H4 (art. 7º). «In casu», não vem questionado que os actos se reportaram a um local classificado como H4, pelo que os parâmetros urbanísticos que aí deviam ser considerados eram os constantes do art. 13º desse PDM.

Relendo a petição de recurso, na parte correspondente ao problema de fundo que ora nos ocupa, vê-se que as preocupações manifestadas pela aqui recorrida respeitam à volumetria («lato sensu») da construção possibilitada por um dos actos e licenciada pelo outro. Por isso, é que a petição acometeu os actos na estrita medida em que eles teriam ofendido as prescrições do PDM referentes ao índice máximo de utilização bruta e à altura máxima dos edifícios.

Os vícios de violação de lei que a sentença «sub iudicio» detectou nos actos foram apresentados como tendo por fonte o conteúdo dos ns.º 3 e 9 do mencionado art. 13º. Mas, para além disso, a sentença recorrida também aludiu aos «índices de implantação» e à «cércea», que se reportavam a outros números do mesmo preceito. Ante estes dados, e para logarmos uma melhor elucidação do problema em análise, convém que transcrevamos integralmente a redacção original dessa norma - cuja epígrafe era «edificabilidade em H4». Dispunha ela, aquando da prática dos actos, o seguinte:

«Para os restantes aglomerados, H4, os parâmetros urbanísticos a considerar são os seguintes:

- 1 - Densidade populacional: 50 hab./ha;
- 2 - Índice de implantação: 0,15;
- 3 - Índice máximo de utilização bruta: 0,30;
- 4 - Área média de lotes ou terrenos para edificação: 900 m2;
- 5 - Altura máxima dos edifícios:
  - a) Acima da cota de soleira: 2;
  - b) Abaixo da cota de soleira: 1;
- 6 - Superfície máxima para anexos: 70 m2, não devendo exceder um piso;

7 - Toda a habitação deverá prever um lugar de estacionamento privado por fogo;

8 - Exceptuam-se dos ns.º 1), 2), 3) e 4) as situações de colmatação de espaços existentes onde por força da manutenção de cérceas ou alinhamentos já definidos, não seja possível adoptar valores aí estabelecidos;

9 - As áreas médias estabelecidas no n.º 3) poderão ser reduzidas para os níveis de H3, caso se trate de prédio servido por infra-estruturas básicas ou em projecto que garanta a execução das mesmas em caso de loteamento urbano.»

Era imediatamente evidente que este n.º 9 enfermava de um lapso de escrita, pois aquele n.º 3 não previa quaisquer «áreas médias», as quais se divisavam no n.º 4 do artigo. Mas, segundo os recorrentes, a dimensão da gralha era substancialmente maior, correspondendo ponto por ponto à «alteração» que o art. 13º, n.º 9, sofreu em Maio de 1999 (cfr. a Declaração n.º 135/99, publicada na II Série do DR de 18/5/99); e, partindo os recorrentes da ideia de que essa «alteração» fora uma simples «clarificação regulamentar», haveria de se entender que o novo texto operava efeitos «ex tunc» e, portanto, já regeria aquando da prolação dos actos contenciosamente impugnados.

Atentemos na nova redacção daquele número, que passou a ser a seguinte:

«9 - Os parâmetros urbanísticos no presente artigo podem ser reduzidos para os níveis de H3, caso se trate de prédio servido por infra-estruturas básicas ou em projecto que garanta a execução das mesmas em caso de loteamento urbano.»

É patente que esta nova redacção veio dar ao n.º 9 um alcance que ele não tinha no primitivo texto, pois introduziu-se a possibilidade de se apreciar a edificabilidade em H4 à luz de qualquer um dos parâmetros urbanísticos previstos para os espaços urbanos incluídos em H3 - enquanto que, na redacção inicial, essa possibilidade de passagem para os níveis de H3 se restringia à questão das «áreas médias», que já vimos reportarem-se às dimensões dos «lotes ou terrenos para edificação». Ora, independentemente do que o autor do PDM tivera realmente em vista ao redigir a versão inicial daquele n.º 9, é absolutamente certo que não podia entrever-se nele um sentido que, com a sua letra, não tivesse um mínimo de correspondência verbal (cfr. o art. 9º, n.º 2, do Código Civil). E, se nos é admissível a interpretação correctiva daquele n.º 9 (consistente em vislumbrar-se o n.º 4 no lugar do aí aludido n.º 3), por tal consistir na harmonização da expressão puramente verbal com a menção numérica, já não é tolerável dizer-se que o sentido no n.º 9 fora, desde sempre, o apreendido em Maio de 1999. Nesta hipótese, mais do que uma interpretação modificativa - que, aliás, exigiria que houvesse uma notória e indesmentível divergência qualitativa entre o pensado e o afirmado pelo autor do PDM - estaríamos perante uma derrogação do preceito em causa, seguida de uma retroactividade inadmissível da formulação nova, quando é certo que a interpretação derogatória só é pensável quando existe uma qualquer espécie de oposição entre disposições contemporâneas.

Dir-se-á mesmo mais. As diferenças entre as duas redacções dadas ao n.º 9 em causa são de uma tal monta que se constata, «de visu», que o novo texto introduziu uma solução inovadora, que o antigo não acolhia. Carece, assim, de qualquer fundamento sério a tese dos recorrentes, segundo a qual a primitiva redacção corresponderia à posterior ou, pelo menos, incorporaria uma obscuridade que o texto último viera interpretar - pelo que teria uma eficácia «in praeteritum», nos termos do art. 13º do Código Civil. E é claro que o facto de a CM de Marco de Canaveses porventura ter persistido ao longo dos anos numa interpretação errónea do n.º 9 do art. 13º do PDM não tem o surpreendente efeito de modificar uma norma regulamentar através da prática de actos administrativos de simples aplicação.

Eis-nos chegados à conclusão de que o sentido da alteração recebida pelo mencionado n.º 9 era totalmente alheio à ponderação a fazer aquando da emissão dos despachos impugnados. Sendo assim, e tendo em conta o princípio «tempus regit actum», tais despachos deveriam ater-se às prescrições estabelecidas na redacção então vigente do art. 13º do PDM, a qual obrigava a que, em questões de edificabilidade, se respeitasse os parâmetros urbanísticos previstos para os espaços urbanos de H4, com uma única excepção possível - a que respeitava às áreas médias para edificação.

Ora, o Mm.º Juiz «a quo» decidiu que o despacho de 3/9/98 consentira numa alteração ao loteamento por forma a que ele passara a prever um índice de utilização bruta superior a 0,30 - e, portanto, ofensivo do art. 13º, n.º 3 do PDM. Como a sentença não vem minimamente atacada neste ponto, que assim está fora do âmbito dos recursos ora em apreço, encontra-se assente que foi admitido esse índice de utilização, conformando-se-lhe o licenciamento operado pelo despacho de 14/8/98. Por outro lado, na sentença também se julgou que a dita alteração ao loteamento admitira que, no novo lote n.º 1, se construísse um edifício com altura superior à prevista no n.º 5 do mesmo art. 13º, vindo o segundo despacho a licenciar essa edificação; e também esse juízo de facto não vem questionado nos recursos. Nesta medida, e tendo em conta o que atrás dissemos, é certo que os actos, nesses precisos pontos, que são aqueles em que directamente incidira a denúncia constante do recurso contencioso, se mostram ofensivos do PDM então vigente.

E também não oferece dúvidas que a sentença extraiu, dessas violações do PDM, as consequências correctas. Segundo o art. 56º, n.º 2, al. b), do DL n.º 448/91, de 29/11, são nulos os actos administrativos que decidam pedidos de licenciamento relativos a operações de loteamento desde que violem o disposto em plano municipal de ordenamento do território -sendo os planos directores municipais uma das espécies desses genéricos planos municipais (cfr. o art. 2º, n.º 1, al. a), do DL n.º 69/90, de 2/3). E, de um modo similar, o art. 52º, n.º 2, al. b), do DL n.º 445/91, de 20/11, estabelecia, à data da prática dos actos, que eram nulos os actos administrativos que, procedendo ao licenciamento de construções, violassem o disposto em plano municipal de ordenamento do território.

Ora, tendo nós já concluído que os despachos contenciosamente impugnados se incluíam nesses dois tipos legais de actos, previstos nos Decretos-Leis n.º 448/91 e 445/91, e que ofenderam o então estabelecido no PDM de Marco de Canaveses, é inevitável a conclusão de que a sentença decidiu com acerto ao declarar a nulidade dos referidos despachos.

Resta sublinhar que soçobra o afirmado pela recorrente particular a propósito da avaliação do «conceito de cêrcea», já que a relevância dessa matéria pressuporia que a legalidade dos actos contenciosamente impugnados pudesse ser apreciada à luz dos parâmetros urbanísticos de H3 - hipótese que atrás completamente arredámos.

Assim, mostram-se improcedentes ou irrelevantes todas as conclusões das alegações dos recorrentes, pelo que a decisão «a quo» merece ser confirmada.

Nestes termos, acordam em negar provimento aos recursos e em confirmar a sentença recorrida.

Custas pela recorrente particular:

Taxa de justiça: 400 euros

Procuradoria: 200 euros

Lisboa, 30 de Janeiro de 2002. — *Madeira dos Santos* (Relator) — *Isabel Jovita* — *Angelina Domingues*.

## Acórdão de 30 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Instituto de Emprego e Formação Profissional (IEFP). Apoios ao artesanato. Dever de fundamentar. Princípio da proporcionalidade.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — Mostra-se fundamentado «per relationem» o acto que, mediante sucessivas remissões para outros actos, pareceres e informações conhecidos e discutidos pela interessada, neles obtém a motivação suficiente, clara e congruente da pronúncia que enunciou.*

*II — Os apoios concedidos pelo IEFP ao abrigo do programa para «criação de redes de recolha e distribuição do artesanato com garantia de qualidade» emanavam de um acto administrativo, pelo que o «termo de responsabilidade» subscrito pelo beneficiário apenas significava a aceitação do enunciado de condições pressupostas pelo acto unilateral autoritário.*

*III — A previsão de que, «no caso de incumprimento injustificado», o beneficiário do apoio deveria devolver «a importância concedida» tinha natureza sancionatória e conduzia a que a Administração, verificado aquele pressuposto, exigisse, em termos estritamente vinculados, o reembolso da totalidade do que prestara.*

*IV — Tendo sido praticado no exercício de poderes vinculados, o acto que ordenou esse reembolso total não pode enfeitar de violação do princípio da proporcionalidade, por este vício ser inerente ao exercício de poderes discricionários.*

Recurso n.º 48.163; Recorrente: ARVAL — Artesãos Reunidos do Vale do Lima, CRL; Recorrida: Delegado Regional do Norte do Instituto do Emprego e Formação Profissional; Relator: Ex.mo Cons.º Dr. Madeira dos Santos.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

Arval — Artesãos Reunidos do Vale do Lima, CRL, interpôs recurso jurisdicional da sentença do TAC do Porto que negou provimento ao recurso contencioso que ela deduzira do despacho do

Delegado Regional do Norte do Instituto do Emprego e Formação Profissional (IEFP), de 22/1/98, acto esse que «manteve os despachos anteriormente proferidos quanto ao reembolso e prosseguimento da cobrança coerciva do montante do financiamento» que aquele Instituto concedera à recorrente.

A recorrente terminou a sua alegação de recurso, formulando as conclusões seguintes:

1 - O acto recorrido padece de vício de forma, por falta de fundamentação, por ser vago, genérico e conclusivo, não permitindo de forma alguma conhecer o itinerário cognoscitivo percorrido pela autoridade recorrida na emissão do mesmo.

2 - O acto recorrido encerra em si mesmo uma violação clara do princípio da proporcionalidade.

3 - Em todas as rubricas previstas no investimento - que era da ordem dos 20.240 contos - foram comprovadas e justificadas despesas superiores àquelas que foram determinadas para as mesmas, com excepção, segundo parece querer dizer-se no acto impugnado, da rubrica «funcionamento», onde não teria sido justificada a quantia de 2.553.039\$00.

4 - Mesmo que numa das rubricas tivessem sido justificadas despesas a menos em cerca de 2.500 contos, nas restantes foram justificadas despesas a mais em cerca de 4.000 contos, o que impõe a conclusão de que nenhuma violação contratual houve.

5 - Quando muito, estaríamos em presença de meros desacertos entre as rubricas, a necessitar de correcção ou rectificação - operações perfeitamente correntes em quaisquer instrumentos de previsão de afectação de verbas a determinados fins - e nunca em presença de falta de verbas, de falta de despesas realizadas, de falta de elegibilidade de verbas ou de falta de documentos justificativos.

6 - A aplicação do princípio da proporcionalidade decorre da Constituição e da lei, mas também do próprio texto do termo de responsabilidade celebrado, nomeadamente do seu ponto 7.

7 - Mesmo na lógica da tese da autoridade recorrida, ou seja, mesmo que se verificasse défice de prova relativamente a cerca de 2.500 contos num apoio do montante de 20.240 contos, é evidente que só aquela parte do apoio poderia ser posta em causa, e nunca a sua totalidade, por aplicação do citado princípio da proporcionalidade.

A autoridade recorrida contra-alegou, defendendo a exactidão da sentença «sub censura», por o acto não padecer de quaisquer dos vícios que a recorrente lhe assacou.

Por iguais motivos, o Ex.º Magistrado do MºPº junto deste STA emitiu douto parecer no sentido do não provimento do recurso.

Às decisões interessam os seguintes factos:

1 - A ora recorrente candidatou-se junto do IEFP a um programa destinado à criação de redes de recolha e distribuição do artesanato com garantia de qualidade, em que se previa a concessão de apoio técnico e de apoio financeiro (atribuição de «subsídios não reembolsáveis» de três distintos tipos).

2 - Esse candidatura veio a ser deferida em 13/10/92, concordando-se com «a atribuição de um subsídio até 20.240.000\$00».

3 - Na sequência desse deferimento, o IEFP e a aqui recorrente, em 26/10/92, subscreveram o «termo de responsabilidade» cuja cópia consta de fls. 34 a 39 dos autos, vindo a recorrente a receber do IEFP o apoio de 20.240.000\$00, a fundo perdido.

4 - Em 10/10/95, foi prestada na Delegação Regional do Norte do IEFP a informação n.º 101/DN/SEFP-DEF em que se disse que a recorrente, do subsídio de 3.700.000\$00 «destinado às despesas de funcionamento do ano de 1993», só justificara documentalmente despesas no montante de 1.146.761\$00, pelo que, faltando justificar a parte restante, se sugeria que fosse «exigido o reembolso do subsídio concedido, de acordo com o que se determina no ponto 8º do Termo de Responsabilidade».

5 - Sobre essa questão foi, em 16/10/95, emitido na mesma Delegação Regional o parecer jurídico n.º 88/DN/DR-AJU, tendo-se aí afirmado que, «ao não apresentar os documentos solicitados», referentes à justificação do apoio naquele montante de 2.553.239\$00, a ARVAL violara «o disposto nas letras "o" e "p" do n.º 3 do Protocolo ou Termo de Responsabilidade», pelo que caíra «na alçada do n.º 8» do mesmo Termo em que se dizia que, «no caso de incumprimento injustificado por falta do segundo outorgante de algum dos deveres decorrentes do presente acordo, será declarada a devolução da importância concedida e obtida a cobrança coerciva nos termos do DL n.º 437/78, de 28 de Dezembro».

6 - No rosto desse parecer, o Subdelegado Regional do Norte do IEFP, em 17/10/95, após despacho de concordância e ordenou que se procedesse com urgência à cobrança coerciva.

7 - Por ofício de 17/10/95, emanado da mesma Delegação Regional, a ora recorrente foi notificada daquele despacho e do consequente dever de restituir os 20.240.000\$00 que recebera, sob pena de cobrança coerciva.

8 - A ora recorrente veio junto da já referida Delegação Regional, tentando convencer da desnecessidade da devolução do apoio, tendo o Subdelegado Regional do Norte do IEFP, em 25/10/95, lavrado um despacho de concordância sobre a informação n.º 93/DN/DR-AJU, em que se propunha que a cobrança coerciva prosseguisse os seus termos.

9 - Na sequência de novas pronúncias da recorrente sobre a mesma matéria, o Delegado Regional do Norte do IEFP, em 17/9/96, proferiu despacho continuando a exigir à recorrente o reembolso dos 20.240.000\$00, sem o que se passaria à «execução fiscal».

10 - A posição constante desse despacho foi reiterada em ofício datado de 27/2/97, subscrito pelo Subdelegado Regional do Norte do IEFP, que foi remetido à recorrente na sequência de novas intervenções que ela fizera no processo sobre o mesmo assunto.

11 - Após nova correspondência emanada da recorrente sobre a mesma matéria, foi proferida, na Delegação Regional do Norte do IEFP, a informação n.º 01/DN-SAFI/DFI, de 20/3/97, em que, após pronúncia sobre os «justificativos de despesa no valor de 2.500.000\$00» apresentados pela aqui recorrente, se propôs que se desse seguimento à execução fiscal, de acordo com o já referido despacho de 17/9/96.

12 - Por sobre essa informação, o Delegado Regional, em 20/3/97, proferiu despacho de concordância, reiterando aquele seu anterior despacho.

13 - Em 24/3/97, foi emitido, no IEFP, o parecer n.º 9/DN/AJU, cuja cópia consta de fls. 104 e 105 dos autos.

14 - Em 28/8/97, foi emitido, no IEFP, o parecer n.º 52/DN/AJU, cuja cópia consta de fls. 106 dos autos.



15 - Em 21/1/98, foi emitido, no IEF, o parecer n.º 6/DN/AJU, cuja cópia consta de fls. 117 dos autos e que foi da autoria do Chefe de Divisão da AJU.

16 - Em 22/1/98, a autoridade aqui recorrida preferiu o seguinte despacho:

«Tendo em conta o exposto pelo Chefe de Divisão da Assessoria Jurídica, mantenho os despachos já proferidos, designadamente quanto ao reembolso e prosseguimento da cobrança coerciva, que deverá seguir os seus termos.»

Passemos ao direito.

O recurso contencioso dos autos tomou por objecto o referido despacho de 22/1/98, em que o ora recorrido se limitou a dizer que, «tendo em conta o exposto pelo Chefe de Divisão da Assessoria Jurídica», mantinha «os despachos já proferidos, designadamente quanto ao reembolso e prosseguimento de cobrança coerciva», que deveria «seguir os seus termos». O sentido desse despacho é claro e incontroverso, consistindo, no seu fundamental, em impor a devolução de um subsídio que a recorrente recebera.

Foram suscitadas no recurso contencioso as excepções fundadas na confirmatividade do acto e na extemporaneidade do recurso; mas ambas foram julgadas improcedentes, vindo o TAC do Porto a conhecer do mérito do recurso, negando-lhe provimento por entender que o acto não enfermava dos dois vícios que a recorrente lhe imputara. Deste modo, o presente recurso jurisdiccional cinge-se às questões de fundo resolvidas na sentença, ou seja, haverá apenas que apurar se aí se decidiu correctamente ao considerar-se que o acto contenciosamente impugnado não padecia dos arguidos vícios de forma, por falta de fundamentação, e de violação de lei, por ofensa do princípio da proporcionalidade. E, na apreciação de tais vícios, teremos de começar por enfrentar o concernente à fundamentação do acto, já que, só depois de conhecermos os motivos em que o despacho recorrido se estribou, estaremos em condições de distintamente decidirmos se a pronúncia emitida pela Administração constituiu uma resposta desproporcionada à problemática sobre que recaiu.

A ora recorrente fundara o sobredito vício de forma na índole vaga, genérica e conclusiva dos motivos enunciados no acto, que não explicaria em que consistira o alegado incumprimento das obrigações assumidas pela recorrente. Assim, o acto não referiria «montantes exactos» ou «rubricas», nem identificaria os «documentos» que seriam de «validade duvidosa», nem teria definido este último conceito, nem, por último, teria dito quais os documentos justificativos e quais as dívidas não justificadas.

A sentença admitiu que o acto, tomado por si só ou prolongado nos pareceres a que inequivocamente se referira, não se mostrava esclarecedor da estatuição que continha; mas logo aduziu que o despacho surgira no desenvolvimento de uma longa controvérsia que a recorrente minuciosamente conhecia, como a petição de recurso suficientemente demonstra, pelo que careceria de base a denúncia de que o acto não fora devidamente fundamentado.

No presente recurso jurisdiccional, a recorrente insurge-se contra o assim decidido, reeditando, na 1.ª conclusão da sua alegação, tudo o que afirmara «in initio» em abono da ocorrência do vício de forma. Mas não tem razão, como imediatamente veremos.

O acto reportou-se directamente ao «exposto pelo Chefe de Divisão da Assessoria Jurídica» para manter os despachos já proferidos «quanto ao reembolso e prosseguimento de cobrança coerciva», que deveria «seguir os seus termos». Por sua vez, o parecer desse Chefe de Divisão alicerçou-se em dois pareceres jurídicos - os n.ºs 9/DN/AJU e 52/DN/AJU - que teriam evidenciado o incumprimento das obrigações assumidas pela aqui recorrente e, por isso, justificariam que se mantivesse a ordem de reembolso do subsídio prestado e o prosseguimento da respectiva cobrança coerciva. O último desses pareceres enunciava as «faltas» em que a beneficiária do subsídio teria incorrido, reportando-se, por sua vez, ao que «repetidamente» tinha «sido informado» ao longo do procedimento; e esta absorção das anteriores posições tomadas pela Administração sobre o mesmo assunto, alargava os fundamentos do parecer - e, ao mesmo tempo, do acto - para além dos estreitos limites do seu teor, tornando claro que o incumprimento atribuído à ora recorrente se encontrava melhor esclarecido mais atrás nas várias informações enunciadas e que a recorrente amplamente discutira, como o processo instrutor eloquentemente demonstra. Ademais, o acto disse que mantinha «os despachos já proferidos», o que significa que também se quis apropriar da motivação inserta nesses despachos, que continuava a valer como justificação da posição nele expressa.

Deste modo, conclui-se que o despacho contenciosamente impugnado, até pela finalidade reiterativa que prosseguiu, apresentou uma fundamentação muito mais alargada do que a discernida pela aqui recorrente. E, recuando nós ao longo dos actos que tal despacho intentou secundar, actos esses por sua vez fundados na actividade instrumental dos serviços, não pode duvidar-se que os fundamentos essenciais do decidido se encontram, sucessivamente, na informação n.º 101/DN/SEFP/DEF, de 10/10/95, no parecer jurídico n.º 88/DN/DR-AJU, de 16/10/95, e no despacho de 17/10/95, que, concordando com esse parecer, determinou a cobrança coerciva das quantias que haviam sido entregues à recorrente. Os demais actos praticados ao longo do procedimento a propósito do mesmo assunto, aliás resultantes de iniciativas várias da recorrente, nunca se afastaram fundamentalmente do que, já em 17/10/95, se dissera a propósito do alegado incumprimento da beneficiária do subsídio, pelo que o modo de resolver esse preciso problema mostra-se enquadrado, motivado e conhecido da recorrente desde então. E, no que respeita à determinação das quantias realmente em causa e dos documentos atendíveis, rejeitáveis ou omitidos, donde se conclua que a recorrente incorrera em incumprimento injustificado, vê-se que o mesmo despacho de 17/10/95 contém, «per relationem», a menção de todos esses elementos: assim, depois de se rejeitarem documentos de despesa que respeitariam a um outro programa, partiu-se da consideração de que só com muito boa vontade se poderia dizer que a recorrente apresentara documentos comprovativos da aplicação de 1.146.761\$00, dos 3.700.000\$00 que recebera para as «despesas de funcionamento de 1993», pelo que continuava por justificar o uso dado a 2.553.239\$00 (por evidente erro de cálculo, disse-se 2.553.039\$00) daquele subsídio; e, como a recorrente não facilitara o acesso à documentação em causa, não apresentara outros documentos relativos a essa rubrica e chegara

mesmo a admitir que deles não dispunha, entendeu-se que ela ofendera as obrigações, constantes do termo de responsabilidade que subcrevera, de entregar a documentação que lhe fosse solicitada e de guardar em pasta própria esses documentos, facilitando o seu acesso aos serviços do IEFEP, sendo a violação desses deveres causal da ordem de devolução da importância concedida.

Ora, estes motivos, insertos no referido despacho de 17/10/95 através da informação e do parecer em que ele se fundou, mostram-se, neste domínio em que incide a denúncia do vício de forma, perfeitamente esclarecedores. E igual inteligibilidade se deve atribuir ao acto contenciosamente recorrido, já que, como vimos atrás, o acto também remeteu para tal despacho, vindo, nessa medida, a apropriar-se dele. Deste modo, o acto que foi objecto do recurso contencioso apresenta uma fundamentação clara, individualizada e precisa, estando a coberto das críticas da recorrente, segundo as quais tal acto se mostraria vago, genérico e conclusivo. Ademais, e como o Mm.<sup>o</sup> Juiz «a quo» realçou, a recorrente denota ter compreendido perfeitamente o que no acto estava em causa, o que vem coadjuvar a conclusão de que a fundamentação fora bastante e de que não se verifica o arguido vício de forma.

Nesta conformidade, a sentença decidiu correctamente ao afastar a ocorrência de tal vício, pelo que improcede a 1.<sup>a</sup> conclusão da alegação de recurso.

Nas demais conclusões, a recorrente tentou persuadir que a sentença errara ao julgar improcedente a arguição do vício resultante da ofensa do princípio da proporcionalidade. A este respeito, o Mm.<sup>o</sup> Juiz «a quo» disse que a recorrente e o IEFEP haviam celebrado um «contrato» que incluía uma cláusula em que se previa a possibilidade de a Administração, em caso de incumprimento injustificado de alguns dos deveres aceites pela recorrente, lhe exigir a devolução da importância concedida e proceder à sua cobrança coerciva. Considerando que tal incumprimento ocorreu realmente, e encarando tal cláusula como sancionatória, o Mm.<sup>o</sup> Juiz veio a concluir que a solução constante do acto não era desproporcionada. E o Ex.<sup>o</sup> Magistrado do M<sup>o</sup>P<sup>o</sup> junto deste STA, desenvolvendo algo que a sentença marginalmente sugerira, chegou mesmo a dizer que o acto estava sujeito a um «bloco de legalidade» que, vinculando a entidade recorrida a decidir como o fez, vedava que «in casu» pudesse falar-se da violação daquele princípio ordenador do exercício da discricionariedade.

É verdade que a ofensa dos princípios reguladores da actividade administrativa, do género em que se inclui o princípio da proporcionalidade, não cobra qualquer autónomo relevo nos casos em que a Administração exerça poderes estritamente vinculados. Assim, e para aferirmos da bondade da sentença no ponto que ora nos ocupa, temos de determinar se o acto exerceu, ou não, poderes discricionários - e, na hipótese afirmativa, se os exerceu de modo a respeitar o aludido princípio da proporcionalidade. Mas, para captarmos a natureza dos poderes exercidos no acto, importa que previamente vejamos qual a sua verdadeira índole, sendo esta a primeira questão a enfrentar.

Dissemos que a sentença aludiu ao «termo de responsabilidade» subscrito pela recorrente e pelo IEFEP como se ele fora um contrato - embora devamos realçar que o Mm.<sup>o</sup> Juiz «a quo» tentou não se

comprometer na qualificação jurídica que tal «termo» mereceria. Ora, convém sublinhar que as relações estabelecidas entre a recorrente e o IEFEP não assumiram um autêntico cunho negocial, mas que o subsídio concedido à recorrente emanou de um acto administrativo, ainda que sujeito às condições que resultavam do aludido «termo de responsabilidade». Tal subsídio foi concedido na sequência de um procedimento tipificado no art. 5.<sup>o</sup> da Portaria n.<sup>o</sup> 1099/80, de 29/12 (alterada pela Portaria n.<sup>o</sup> 802/82, de 24/8) diploma que, através da acção do IEFEP, visava apoiar a criação e a manutenção de postos de trabalho e a formação profissional no sector do artesanato; e esse art. 5.<sup>o</sup> era explícito no sentido de que os processos administrativos referentes aos pedidos de apoio terminavam por um «despacho do Ministro do Trabalho», deferindo-os ou indeferindo-os, podendo a competência para esse efeito ser delegada com a faculdade de subdelegação. Assim, a subscrição, pelo beneficiário do apoio, do sobredito «termo de responsabilidade» apresentava-se como um mero pressuposto do acto unilateral autoritário que aquele apoio concedera, significando a aceitação, pela parte dele, das condições a que se subordinava o acto emanado da Administração prestadora (neste sentido, e a propósito de um caso similar, cfr. o acórdão deste STA de 26/4/01, rec. n.<sup>o</sup> 46.935); e, se o «termo de responsabilidade» constituía um enunciado de condições acopladas ao acto, necessariamente que não traduzia um acordo de vontades susceptível de ser qualificado como um contrato administrativo, à luz do definido no art. 9.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1, do ETAF.

A circunstância de o apoio concedido à aqui recorrente ter provindo de um acto administrativo, e não de um contrato, logo arreda quaisquer eventuais objecções erigidas à latitude do conhecimento da legalidade do acto contenciosamente impugnado e derivadas da autonomia que porventura se devesse atribuir às cláusulas desse negócio - já que, ao menos em tese, era pensável que se sustentasse que, fundando-se tal acto no teor de uma cláusula de um contrato, seria inadequado considerá-lo ilegal sem previamente se definir, «inter partes», a ilegalidade da cláusula que o originara e a que ele se mantivera fiel. Portanto, e não tendo havido o mencionado contrato, estamos exclusivamente em face de duas decisões autoritárias - a que concedeu o apoio e a que o retirou; e apenas temos que ver se, ponderado o circunstancialismo daquela concessão, que incluía as condições incluídas no «termo de responsabilidade», a eliminação dela exerceu uma liberdade relativa e constituiu uma resposta proporcionada ao comportamento entretanto assumido pela aqui recorrente.

Socorrendo-nos dos fundamentos do acto, que atrás explicitámos, vemos que a ordem de devolução do subsídio entregue assentou, por um lado, no facto de a ora recorrente não ter justificado o destino dado a parte dos 3.700.000\$00 que recebera para as despesas de funcionamento no ano de 1993; e que se fundou, por outro lado, na aplicação do n.<sup>o</sup> 8 do «termo de responsabilidade», em que se dispunha que, «no caso de incumprimento injustificado, por parte do segundo outorgante, de algum dos deveres decorrentes do presente acordo, será declarada a devolução da importância concedida e obtida a cobrança coerciva, nos termos do DL n.<sup>o</sup> 437/78, de 28 de Dezembro».

Esta redacção, ao tornar a devolução do subsídio dependente de um «incumprimento injustificado», parece colocar o acento tónico na culpa do beneficiário, e não no revés objectivo do projecto financiado; assim, a redacção inculca que tal devolução tinha natureza

sancionatória, tal como a sentença afirmou, já que a possibilidade de reembolso não vinha apresentada como dependente das repercussões que o incumprimento, fosse ele justificado ou injustificado, pudesse objectivamente ter no atingir dos propósitos a que os apoios se inclinavam.

Ora, a letra do referido n.º 8, conjugada com a natureza sancionatória que nele acabámos de entrever, impunha uma interpretação no sentido de que a resposta ao incumprimento injustificado não poderia limitar-se ao segmento dos apoios em que ele se tivesse verificado, antes devendo abranger a totalidade do subsídio atribuído. Quer isto dizer que a Administração, confrontada com o incumprimento de algum dos deveres assumidos pela aqui recorrente, teria de começar por avaliar da justificação dele; e, se qualificasse tal incumprimento como injustificado, obteria a certeza de que se impunha o reembolso da importância total concedida, por outra qualquer solução se não harmonizar com o disposto no aludido n.º 8 do «termo de responsabilidade».

Deste modo, e não vindo questionada pela ora recorrente a natureza injustificada do incumprimento detectado pela Administração, temos que o acto, ao ordenar a devolução total, se limitou a exercer os poderes vinculados que daquele n.º 8 resultavam. Aliás, foi nesta linha de entendimento que se colocou a sentença, ao aludir à consequência «automática» prevista no mencionado n.º 8, e o Ex.º Magistrado do MºPº, ao referir-se a um «bloco de legalidade» que deveria ser aplicado sem tergiversações.

Ora, na exacta medida em que o acto contenciosamente impugnado exerceu, na parte que está aqui em causa, poderes estritamente vinculados, imediatamente se conclui que não poderia tal acto ofender o princípio da proporcionalidade, já que este princípio ordenador da actividade administrativa e a sua hipotética ofensa só relevam no âmbito da actividade discricionária - como este STA vem constantemente afirmando. Consequentemente, a sentença também decidiu correctamente ao julgar que se não verificava o vício de violação de lei ora em apreço, pelo que, por irrelevância ou improcedência de todas as suas conclusões, o presente recurso jurisdicional está votado ao insucesso.

Nestes termos, acordam em negar provimento ao presente recurso e em confirmar a sentença recorrida.

Custas pela recorrente:

Taxa de justiça: 300 euros; Procuradoria: 150 euros.

Lisboa, 30 de Janeiro de 2002. — *Madeira dos Santos* (Relator) — *Isabel Jovita* — *António Samagaio*.

## Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Recurso tutelar necessário. Reserva de lei.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *O art.º 177, n.º 2, do CPA ao prescrever que o recurso tutelar só existe nos casos expressamente previstos por lei está a considerar apenas o acto legislativo formal.*
- 2 — *O art.º 30, n.º 1, do Decreto Regulamentar n.º 15/94, de 6.7, impondo um recurso tutelar necessário por acto de natureza regulamentar, é ilegal, devendo ser-lhe recusada aplicação ao abrigo do art.º 4, n.º 3, do ETAF.*

Recurso nº 40.429. Recorrente: Sousa Pinto - Empresa de Marketing e Relações Públicas, Lda.; Recorrida: Ministra para a Qualificação e o Emprego; Relator: Exm.º Juiz Cons.º Rui Botelho.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

**I Sousa Pinto - Empresa de Marketing e Relações Públicas, Lda**, melhor identificada nos autos, recorre do despacho da **Ministra para a Qualificação e o Emprego de 15.3.96**, que indeferiu o recurso administrativo necessário da decisão da Comissão Executiva do Instituto de Emprego e Formação Profissional de 14.6.95, que indeferiu um pedido de co-financiamento por si apresentado.

Alegou, resumidamente, ter efectuado três cursos de formação entre 30.5.94 e 28.7.94, ao abrigo do II Quadro Comunitário de Apoio, cujo quadro jurídico se esperava publicado a breve trecho, e que o pagamento de tais cursos fora recusado pelo IEFPP por alegadamente não possuir capacidade formativa.

Respondeu a autoridade recorrida sustentando a legalidade do seu despacho e referindo que a falta de capacidade formativa da recorrente fora expressamente reconhecida por si e que o acto não padecia de nenhum dos vícios que lhe foram imputados.

Na sua alegação apresentou a recorrente as conclusões seguintes:

- a) A conduta da Entidade Recorrida configura violação dos princípios da segurança ínsitos na ideia de Estado de Direito Democrático que o art.º 2 da CRP consagra.

- b) A matéria de facto oferecida e provada e a demais em que concorre a inversão do ónus da prova para a Recorrida, sustentam a presunção de que a Recorrida quebrou a boa fé que constitui exigência legal do art.º 6.º-A entre a Administração e os administrados.

- c) A regulamentação aprovada "a posteriori" pela Recorrida não podia pôr em causa compromissos e expectativas juridicamente protegidas pelos princípios da segurança e da boa fé.

- d) No mais conclui-se como na petição de recurso.

Notificada para esclarecer as conclusões b) a d) veio a recorrente dizer o seguinte:

«Notificada para o efeito, vem esclarecer e completar as conclusões b) a d) da alegação final nos termos seguintes:

Quanto à al. b):

A Recorrente invocou e provou matéria de facto, mas invocou outra matéria com referência a tempo, lugar e modo, cujo ónus de contraditar cabe à Entidade Recorrida, designadamente aquela que é invocada ao longo dos pontos 10 a 16 da dita alegação final

A negação em abstracto dessa matéria feita pela Recorrida permite a I presunção da quebra da boa fé, logo com violação do art. 6.º-A do CPA, aí se configurando um vício de violação de lei.

Quanto à al. c):

A Entidade Recorrida solicitou a colaboração de um conjunto de promotores de formação, entre eles a Recorrente, com quem trabalhara no âmbito do anterior I Quadro Comunitário de Apoio, para que iniciassem as acções de formação mesmo antes de aprovado o regime legal respectivo que iria regular tais acções no âmbito do novo Quadro, o II.

Tais relações entre a Entidade Recorrida e todos esses promotores só podiam, nesse período de ausência de regulação legal que antecedeu a publicação do Dec. Regulamentar 15/94, de 06.07, encontrar regulamentação nos princípios e critérios de avaliação que haviam enformado o regime que vigorou para o I Quadro Comunitário de Apoio.

A Entidade Recorrida incentivou, recebeu, analisou, ainda que para além de todos os prazos posteriormente estabelecidos, e por fim veio a rejeitar as candidaturas da Recorrente com invocação de ausência de requisitos inexistentes no momento das candidaturas e até mesmo na data da conclusão das acções de formação que a Recorrente realizou.

Tal conduta é violadora de princípios constitucionais que obrigam ao respeito pelos interesses legalmente protegidos - CRP, art. 266.º, n.º 1 -, do I princípio material de justiça que obrigava a Recorrida a consagrar uma solução justa - CRP, art. 266.º, 2 -, e ainda da garantia de certeza jurídica que deve presidir às relações entre a Administração e os administrados - CRP, art. 266.º, no. 2 -, garantia que foi violada pelas normas administrativas do Dec. Regulamentar no. 15/94.

Quanto à al. d):

Esta alínea remete para as conclusões da petição de recurso onde vícios da decisão e normas violadas se mostram identificados»

No seu parecer final o **Magistrado do Ministério Público** pronunciou-se pelo **improvemento do recurso contencioso**, referindo não ser de conhecer da matéria contida nas conclusões a) e d) da alegação da recorrente em virtude de a primeira não ter sido alegada na petição de recurso nem ser de conhecimento officioso e a segunda não ter sido explicitada tal como lhe foi ordenado por despacho do relator.

Posteriormente, e nos termos do art.º 3 do CPC, ouviu-se as partes sobre a possibilidade de o recurso administrativo previsto no n.º 1 do art.º 30 do Decreto Regulamentar n.º 15/94, de 6.6, não ter lugar e de os actos administrativos do IEFP serem imediatamente impugnáveis nos Tribunais Administrativos, tendo a recorrente sustentado a necessidade de tal recurso, por ali estar expressamente previsto, e o Magistrado do Ministério Público opinado em sentido contrário invocando jurisprudência deste Tribunal e do Tribunal Constitucional.

O recurso correu os vistos legais, cumprindo decidir.

## II Factos

Factos relevantes.

1 - Em 14.6.95 foi proferida pela Comissão Executiva do IEFP decisão de indeferimento do pedido de co-financiamento apresentado pela recorrente para as acções de formação por si desenvolvidas entre 30.5.94 e 28.7.94 (doc. de fls. 48, aqui dado como reproduzido).

2 - Dessa decisão foi interposto recurso administrativo ao abrigo do art.º 30 do Decreto Regulamentar 15/94, de 6.7 (doc. de fls. 21/28, aqui dado como reproduzido).

3 - Esse recurso foi indeferido por despacho de 15.3.96 da Ministra para a qualificação e o Emprego, o acto aqui impugnado.

## III Direito

Por despacho do Relator de fls. foi suscitada a questão da recorribilidade do acto, tendo sido ouvidas as partes e o Ministério Público.

Esta questão foi já tratada, por diversas vezes, neste Supremo Tribunal Administrativo <sup>(1)</sup> e no Tribunal Constitucional <sup>(2)</sup>, em moldes que merecem a nossa concordância. Como se extrai do acórdão deste Tribunal, de 15.12.99, proferido no recurso 44588:

«O Dec. Reg. n.º 15/94, foi editado ao abrigo do n.º 5 do art.º 23 do Dec. Lei n.º 99/94, de 19 de Abril, diploma que veio definir "a estrutura orgânica relativa à gestão, acompanhamento, avaliação e controlo da execução do Quadro Comunitário de Apoio para as intervenções estruturais comunitárias relativas a Portugal, que foi estabelecido pela Decisão da Comissão Europeia n.º C(94) 376».

Nos termos do art.º 23, 5, deste Dec. Lei n.º 99/94, "o regime jurídico de gestão e financiamento das intervenções operacionais no âmbito do Fundo Social Europeu é aprovado por decreto regulamentar".

Foi, assim, ao abrigo desta norma, editado o citado Dec. Reg. n.º 15/94, cujo art.º 30 n.º 1 prescreve: "Dos actos praticados por entidades gestoras de programas quadro no âmbito do disposto no presente diploma cabe recurso necessário para o Ministro do Emprego e da Segurança Social".

Segundo a sentença recorrida trata-se de um recurso hierárquico necessário por a última palavra sobre a gestão global da vertente FSE do quadro comunitário de apoio caber sempre ao Ministro e não à autoridade recorrida e cita o art.º 3, n.º 1, do mesmo diploma regulamentar.

Com efeito, o n.º 1 do art.º 3 do Dec. Reg. n.º 15/94 estabelece que "a gestão global da vertente FSE do Quadro Comunitário de Apoio cabe ao Ministro do Emprego e da Segurança Social" mas acrescenta, "podendo ser desconcentrada ou descentralizada, para efeitos de gestão de programas, em entidades de direito público ou privado".

Foi a uma descentralização que se procedeu, ao atribuir no art.º 8 do mesmo diploma a possibilidade da gestão dos programas quadro às entidades referidas no seu n.º 1, pessoas colectivas distintas do Estado.

No caso concreto, foi interposto recurso contencioso de um acto da Comissão Executiva do Instituto do Emprego e Formação Profissional (IEFP) que, no âmbito do pedido de pagamento do saldo final, reduziu os montantes do financiamento concedido à recorrente.

O IEFP é uma pessoa colectiva pública distinta do Estado, dotada de autonomia administrativa e financeira e património próprio, embora esteja sujeito a tutela do Governo através do Ministro do Emprego e da Segurança Social, nos termos da respectiva Lei Orgânica - art.º 10 e n.º 2 do art.º 2 do Dec. Lei 247/85, de 16/7.

<sup>(1)</sup> Acórdãos de 23.9.99 e de 10.2.00, nos recursos 43534 e 45421.

<sup>(2)</sup> Acórdão 161/99, de 10.3.99.

Entre o IIEFP e o Ministro do Emprego e Segurança Social não existe uma relação de hierarquia mas de tutela administrativa que se define como "o poder conferido ao órgão de uma pessoa colectiva de intervir na gestão de outra pessoa colectiva autónoma - autorizando ou aprovando os seus actos ou, excepcionalmente, modificando-os, revogando-os ou suspendendo-os. fiscalizando os seus serviços ou suprimindo a omissão dos seus deveres legais - no intuito de coordenar os interesses próprios da tutelada com os interesses mais amplos representados pelo órgão tutelar" (Sérvulo Correia, Noções de Dir. Adm., p. 202, e Marcelo Caetano, Manual, I, p. 230).

As relações entre pessoas colectivas autónomas não se reconduzem ao conceito de hierarquia, mas antes ao de tutela administrativa e por isso mesmo os recursos interpostos dos actos da pessoa tutelada para os correspondentes órgãos tutelares devem configurar-se como recursos tutelares e não como recursos hierárquicos, ainda que impróprios. (v. Freitas do Amaral, "Conceito e Natureza do Recurso Hierárquico", vol I, p.140 a 145).

Na verdade, continuando a citar este último autor, o recurso hierárquico pressupõe a existência de uma relação de hierarquia entre o órgão a quo e o órgão ad quem, enquanto que o traço fundamental da tutela administrativa é o desaparecimento da hierarquia perante a relevância da autonomia. A tutela administrativa não é, pois, compatível, sob pena de contradição, com o recurso hierárquico.

Assim sendo, o recurso previsto no citado art.º 30 n.º 1, na medida em que tem por objecto um acto praticado por um órgão de uma pessoa colectiva pública autónoma e é dirigido a um órgão de outra pessoa colectiva pública - o Estado, que sobre aquela exerce poder de tutela, tem natureza tutelar e não hierárquica.

Tem, pois, a recorrente inteira razão quando afirma que o recurso previsto no n.º 1 do art.º 30 do Dec. Reg. n.º 15/94 é um recurso tutelar, tendo a sentença recorrida procedido a uma errada qualificação de tal recurso.

E, desde já se adianta, que também está com a razão quando defende que o recurso em causa, bem como a norma que o prevê, é ilegal por violação do art.º 177º n.º 2 do C.P.A..

Na verdade, preceitua este art.º 177º:

1 - O recurso tutelar tem por objecto actos administrativos praticados por órgãos de pessoas colectivas públicas sujeitas a tutela ou superintendência.

2 - O recurso tutelar só existe nos casos expressamente previstos por lei e tem, salvo disposição em contrário, carácter facultativo. (Sublinhado nosso)

Como atrás já se referiu, o art.º 30 do Dec. Regulamentar n.º 15/94 prevê um recurso tutelar necessário dos actos praticados pelas entidades gestoras de programas quadro para o Ministro do Emprego e da Segurança Social.

A exigência desse pressuposto processual é imposta por um diploma regulamentar, sendo certo que, não obstante resultar do Dec. Lei n.º 99/94, ao abrigo do qual o regulamento em questão foi editado, que, no âmbito das intervenções operacionais de iniciativa comunitária, a gestão é feita sob a responsabilidade de um membro do Governo, esse Decreto-Lei não prevê a existência de tal recurso.

Foi, pois, o Dec. Regulamentar n.º 15/94 que criou um pressuposto do recurso contencioso, impondo a apresentação de um recurso tutelar como condição prévia de acesso à via judiciária para impugnação de um acto administrativo.

Ora, e como se escreveu no Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 161/99, de 10 de Março de 1999, (que revogou o Ac. deste STA de 14/5/98, rec. n.º 43.534, que se debruçou sobre questão idêntica à dos presentes autos e que é citado pela entidade recorrida que juntou a respectiva fotocópia a fls. 89 e segs.) a matéria do processo, quando se não inscreva na reserva legislativa parlamentar (como é o caso do processo administrativo) reclama a intervenção de acto legislativo (reserva de lei material) pois "seria, na verdade, inadmissível que uma matéria com a importância do processo administrativo, que desempenha uma função instrumental relativamente ao direito de acesso à via judiciária, com o qual tem, por isso, íntima conexão pudesse ser disciplinada por um regulamento independente, que é um regulamento editado na sequência de um acto legislativo que, para cumprir a exigência constitucional da primariedade ou da precedência de lei, apenas define "a competência subjectiva e objectiva para a sua emissão".

Pelo que o art.º 177º n.º 2 do CPA, ao prescrever que o recurso tutelar só existe nos casos expressamente previstos por lei, apenas pode reenviar para um acto legislativo, e nunca para um regulamento, pois se trata de matéria em que a disciplina inicial e primária só pode caber à lei.

Donde que o Dec. Regulamentar n.º 15/94, de 6 de Julho, ao estabelecer no seu art.º 30, n.º 1, a exigência da apresentação de um recurso tutelar como condição prévia de acesso à via judiciária para impugnação de um acto administrativo, viola o disposto no n.º 2 do art.º 177º do CPA.

Quanto à matéria das invocadas inconstitucionalidades, e tal como decidiu o Acórdão do Tribunal Constitucional, atrás citado, a norma contida no n.º 1 do art.º 30 do Dec. Regulamentar n.º 15/94, não invade a reserva de competência legislativa da Assembleia da República, pois que não versa sobre as garantias dos administrados, e, assim, sobre direitos de natureza análoga à dos direitos, liberdades e garantias, máxime, o direito ao recurso contencioso, já que versa sobre processo administrativo.

Decidiu-se, porém, nesse mesmo Acórdão, que o n.º 1 do art.º 30 do citado diploma regulamentar, ao preceituar que "dos actos praticados por entidades gestoras de programas quadro no âmbito do disposto no presente diploma cabe recurso necessário para o Ministro do Emprego e Segurança Social", versando sobre matéria de que só a lei pode dispor, é inconstitucional, por violação do princípio da primariedade da lei, que se revela designadamente nos n.ºs 6 e 7 do artigo 115º e no art.º 202º, al. c), e por violação também do art.º 201, n.º 1, al. a) todos da Constituição na versão anterior à revisão de 1997.

Recusa-se, por isso, a aplicação do referido normativo legal (n.º 3 do art.º 4º do ETAF)».

O acto aqui impugnado não definindo inovadoramente qualquer situação jurídica não é passível de impugnação contenciosa por carecer de lesividade própria<sup>(3)</sup>. Tal como se decidiu, entre muitos outros, no acórdão do Pleno deste Supremo Tribunal Administrativo de 20.1.97, no recurso 33343:

«I - O recurso tutelar só existe quando tenha por objecto actos administrativos praticados por órgãos de pessoas colectivas públicas, su-

<sup>(3)</sup> Acórdãos de 31.1.01, 13.4.00 e 10.4.97, respectivamente nos recursos 39533, 41212 e 40674.

jeitas, nos termos expressamente previstos na lei, a tutela ou superintendência.

II - O recurso tutelar apenas é necessário, quando previsto como tal na lei.

III - Interposto recurso tutelar facultativo, a decisão sobre o mesmo que mantenha o acto recorrido e que por falta de impugnação contenciosa se firmou na ordem jurídica com força de caso decidido ou resolvido, aquela não é susceptível de recurso contencioso por falta de lesividade».

Não sendo o despacho impugnado um acto lesivo, não é susceptível de impugnação contenciosa.

Nos termos expostos, tendo em consideração o disposto no § 4 do art.º 57 do RSTA, acordam em rejeitar o recurso contencioso.

Custas a cargo da recorrente, fixando-se a Taxa de Justiça e a Procuradoria em, respectivamente, 300 e 150 euros.

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — Rui Botelho (relator) — Alves Barata — Pais Borges.

## Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Responsabilidade civil extracontratual (actos lícitos e actos ilícitos). Objecto do recurso jurisdicional. Renúncia a direito de indemnização. Remissão de direito de crédito (art.º 863 do CC).*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Só o acórdão recorrido e os seus fundamentos constituem o objecto do recurso jurisdicional (art.º 676, n.º 1, do CPC).*
- 2 — *Ainda que se entenda que o disposto no art.º 753 do CPC é aplicável ao recurso jurisdicional de decisão proferida em acção emergente de responsabilidade civil, isso só poderá fazer-se se o recurso jurisdicional proceder.*
- 3 — *A remissão de direito de crédito, prevista no art.º 863 do CC, só pode operar através de contrato, nos termos aí previstos, mas apenas em relação a uma dívida existente, titulada também ela por contrato.*
- 4 — *Renuncia a todos os seus direitos, nomeadamente, a hipotéticos direitos de indemnização, aquele a quem foi aprovado um pedido de localização de empreendimento turístico, ao abrigo do DL n.º 49399, de 24.11.69, e Decreto n.º 61/70, de 24.2, que viu indeferido o pedido de aprovação do anteprojecto, fase que no procedimento administrativo se seguia, que se dispusera a alterar o anteprojecto apresentado, o que não fez, se decide a apresentar um novo pedido de localização para tal empreendimento.*
- 5 — *Nas circunstâncias descritas não ocorre responsabilidade por actos ilícitos, porque os actos praticados não tinham*

*essa natureza, nem tão-pouco por actos lícitos, porque entre aqueles actos e os eventuais prejuízos não existia nexó de causalidade, como sempre seria exigível para que tal modalidade de responsabilidade civil pudesse operar.*

Recurso nº 41.054. Recorrentes: AQUEMAR, Lda.; AQUEMAR de Portugal; Recorridos: Estado Português e Município de Lagos; Relator: Exmo. Juiz Cons.º Rui Botelho.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

### 1 Relatório

**Aquemar de Portugal - Empreendimentos Hoteleiros, Lda.**, vem recorrer da decisão do TAC de Lisboa que julgou totalmente improcedente a acção emergente de responsabilidade civil extracontratual que interpôs contra o **Estado português** e o **Município de Lagos**.

Na alegação que apresentou formulou as conclusões seguintes:

A) O n.º 2 do artigo 653 do CPC é inconstitucional por ofensa do n.º 1 do artigo 208º da Constituição, por estar fora da discricionariedade do legislador dispensar a fundamentação das decisões judiciais que contenham a decisão final da causa em matéria de facto ou de direito, devendo o Supremo Tribunal Administrativo afastar a sua aplicação ao caso dos autos e, fazendo directa aplicação da garantia constitucional implícita no referido preceito constitucional, ordenar que o Colectivo fundamente as respostas aos quesitos julgados não provados, repetindo, quando necessário, a produção dos meios de prova que interessem à fundamentação, tudo nos termos do n.º 3 do artigo 712º do CPC;

B) A resposta do Tribunal Colectivo ao quesito 8º do questionário deve ser anulada, por se revelar obscura e contraditória quando afirma que os laudos dos peritos não têm cabimento mas foram acolhidos na resposta, por assentar numa errada interpretação do quesito ao fazê-lo depender da prova de que o terreno era comercializável para construção, por se traduzir na não fixação do resultado duma avaliação que competia ao Tribunal fazer e por estar em contradição com a própria decisão transitada em julgado de ordenar a realização de tal avaliação - devendo o Supremo Tribunal Administrativo, se não entender estar na posse dos elementos necessários para fixar ele próprio o resultado da avaliação, ordenar à primeira instância que proceda a essa fixação (artigos 566º, n.º 2, 672º e 712º, n.º 2, do CPC);

C) A sentença recorrida, ao absolver os Réus do pedido com fundamento na renúncia da Autora aos direitos que invoca em juízo, fez errada aplicação do direito aos factos provados, porque tal excepção (que não se confunde com a desistência do pedido ou com a renúncia de direitos no contexto de um procedimento administrativo) não foi alegada pelos Réus, porque a remissão de dívidas só pode resultar de acordo entre o credor e o devedor e não foi minimamente provada (nem poderia ser) a existência de tal acordo e, ainda, porque mesmo uma renúncia unilateral ao direito de indemnização não pode deduzir-se dum novo estudo de localização apresentado pelas razões que constam da resposta ao quesito 16º (artigos 217º, n.º 1, e 863º, n.º 1, do Código Civil e artigo 664º do CPC) - tudo razões para que a sentença recorrida seja revogada e substituída por outra que julgue improcedente e inaplicável tal excepção;

D) Não tem fundamento a excepção de caso resolvido, invocada pelo Réu Estado, porquanto competia aos Réus, como bem se decidiu no despacho saneador, alegar e provar factos de onde se inferisse que os danos sofridos pela Autora são, no todo ou em parte, imputáveis à falta de interposição de recurso contencioso do acto de indeferimento do seu projecto (2.ª parte do artigo 7º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967), o que não lograram fazer, pelo que o Supremo Tribunal Administrativo, se entender apreciar tal excepção, deve julgá-la improcedente;

E) Não tem igualmente fundamento a excepção, alegada pelo mesmo Réu, de desistência do pedido de aprovação do projecto hoteleiro, porquanto a não apresentação das correcções solicitadas em certo momento pela Direcção-Geral do Turismo ficou unicamente a dever-se à oposição total e intransigente de certas entidades à aprovação de qualquer projecto, nomeadamente por parte da Câmara Municipal de Lagos, e à orientação emitida pela própria Direcção-Geral do Turismo no sentido de a Autora procurar vencer aquela oposição, além de que nunca a Direcção-Geral do Turismo considerou extinto o procedimento por motivo dessa suposta desistência - pelo que o Supremo Tribunal Administrativo, se entender apreciar tal excepção, deve julgá-la improcedente;

F) O facto essencial constitutivo da responsabilidade do Estado e do Município de Lagos é a rejeição do projecto apresentado pela Autora para construção de um complexo turístico-hoteleiro na Ponta da Piedade, tal como esse facto vem descrito na alínea G1 da Especificação, devendo no entanto o Supremo Tribunal Administrativo - se entender apreciar a matéria da causa e substituir a sentença recorrida - corrigir a resposta ao quesito 18.º (nos termos do CPC, artigo 646º, n.º 4, artigo 653º, n.º 2, e artigo 659º, n.º 3), no sentido de reconhecer que, dos vários pareceres tidos genericamente em conta pela Direcção-geral do Turismo no documento de fls. 90, os pareceres principalmente de terminantes da sua decisão foram aqueles que se opuseram totalmente ao projecto da Autora, recusando qualquer possibilidade de ele vir a ser concretizado naquele local, nomeadamente o parecer do Município de Lagos;

G) A ilicitude do facto a que se refere a conclusão anterior resulta da circunstância de a rejeição do projecto, atentos os fundamentos em que ela se baseou, significar uma inviabilização total e definitiva do empreendimento, numa fase em que legalmente já estava garantida a sua localização, nos termos do regime específico dos processos de licenciamento de empreendimentos hoteleiros (Decreto-Lei n.º 49399, de 24 de Novembro de 1969, hoje substituído pelo Decreto-Lei n.º 328/86, de 30 de Setembro), uma vez que a aprovação da localização, embora não confira o direito de obter a aceitação subsequente dum determinado projecto, significa ao menos que o projecto a apresentar não poderá ser recusado por razões que ponham em causa a localização já aprovada;

H) A quantificação final dos danos sofridos pela Autora depende do que vier a ser decidido no presente recurso em matéria de facto, nomeadamente quanto à fixação do prejuízo correspondente à perda do valor comercial ou de mercado do terreno sujeito a avaliação (alínea B destas conclusões), devendo acrescentar-se, quanto ao resto, que a Autora interpreta a resposta ao Quesito 1.º, na parte em que os danos nela descritos não foram quantificados, no sentido de que essa quantificação se fará em execução de sentença, nos termos do

artigo 661º do CPC, e que todos os valores deverão ser, na sentença final ou em execução de sentença, objecto de actualização em função da desvalorização da moeda, de modo a reconstituir a situação actual hipotética do lesado (artigo 562º do Código Civil);

I) Os Réus agiram com consciência de que o empreendimento da Autora tinha a sua localização validamente aprovada por acto das entidades competentes e que a rejeição do anteprojecto, com os fundamentos que a motivaram, contrariava tal aprovação e causaria prejuízos avultados, tendo agindo, portanto, com imprevidência e falta de cuidado no exercício dos seus poderes legais;

J) Ficou igualmente provada a existência dum nexo de causalidade adequada entre a decisão de rejeição do projecto da Autora e a consumação dos prejuízos por ela invocados e provados, uma vez que a inviabilização dum empreendimento turístico faz normal e previsivelmente incorrer o interessado em perdas patrimoniais graves;

L) Se se vier a considerar que algum dos planos invocados pela Câmara de Lagos, ou outro qualquer dispositivo legal de efeito análogo, se encontrava em vigor no momento da rejeição do projecto em termos de lhe dar cobertura e justificação legal bastante, deverão, a título subsidiário, os Réus ser julgados responsáveis pelos prejuízos da Autora a título de danos resultantes de acto lícito (artigo 9º do Decreto-Lei n.º 48051, de 21 de Novembro de 1967), uma vez que, se a lei permitir o sacrifício de direitos validamente constituídos por acto da Administração, o dano daí resultante tem carácter especial (porque não diz respeito a categorias abstractas de pessoas, mas apenas àquelas que se encontravam investidas nos direitos sacrificados) e anormal (porque a regra é a de que esses direitos gozam de uma garantia legal de estabilidade).

Em síntese: A sentença recorrida violou o artigo 208º, n.º 1, da Constituição, os artigos 566º, n.º 2, 664º, 672º e 712º, n.º 2, do CPC, e os artigos 217º, n.º 1, e 863º, n.º 1, do Código Civil.

As rés, aqui recorridas, sustentaram a legalidade do decidido, concluindo pelo improvimento do recurso.

O processo correu os vistos legais, cumprindo decidir.

## II Direito

A parte decisória da sentença tem o seguinte teor:

**«Desta matéria fáctica resulta que em 27.8.84 a Autora submeteu à apreciação um estudo de localização para um empreendimento a construir na Ponta da Piedade, sendo certo que a aprovação da localização do mesmo empreendimento tinha sido concedida por ofício de 21.7.75. Assim, parece-nos que a Autora se conformou com a não aceitação do anteprojecto na sequência desta aprovação de primeira localização.**

**Daí que entendemos não verificar-se a ilicitude resultante da não aceitação do referido anteprojecto, face ao comportamento da Autora em consonância com a não aceitação oficial.**

**Igualmente nos parece de afastar qualquer comportamento reiterado dos Réus no sentido de consolidação do direito à primeira localização, precisamente porque pelo seu comportamento posterior a Autora age em consonância com a não aceitação do anteprojecto, tanto mais que em 27.8.84 submete à apreciação um estudo de localização para o empreendimento em causa.**

**Da mesma maneira nos parece de afastar qualquer acto gerador de prejuízos especiais e anormais, já que a consonância do comportamento da Autora afasta aquela caracterização. Além disso, os**

prejuízos assim configurados pela Autora mais não são que as consequências do risco de uma actividade económica.

Assim, mais que uma desistência da parte da Autora, parece-nos verificar-se uma sua concordância com a actuação dos Réus, o que se tem como renúncia aos direitos que agora pretende invocar. Aliás, a submissão em 27.4.84 de um outro estudo de localização é revelador deste comportamento.

Por isso, e em relação à responsabilização por factos lícitos, não demonstra a Autora o carácter especial e anormal dos prejuízos, antes estes decorrem do risco normal da actividade económica daquela.

**Tudo a afastar o direito reclamado ».**

Porque se mostram essenciais para a decisão do recurso importa relembrar alguns dos factos provados.

1 - A recorrente constituiu-se como sociedade por cotas em 23.5.78, sendo um dos seus sócios a sociedade Aquemar, Lda.<sup>a</sup>, a primeira autora, entretanto julgada parte ilegítima, e o outro, Anthony Cruz.

2 - Em 19.12.73, este celebrou contrato promessa de compra e venda do terreno referido nos autos, para a recorrente, com a então proprietária.

3 - A aprovação da localização do empreendimento a construir nesse terreno foi aprovada pela Direcção Geral do Turismo em 21.7.75, sendo certo que o seu interesse turístico fora reconhecido no ofício de 18.4.74.

4 - Esse terreno foi definitivamente adquirido em 23.5.78, **quando já estavam caducados todos os direitos sobre ele constituídos** (entretanto renascidos ao abrigo do DL 168/78, de 6.7).

5 - Em 27.6.80 a recorrente pediu a prorrogação do prazo para a apresentação do estudo prévio do anteprojecto, por um período não inferior a 9 meses, o que foi aceite.

6 - Esta prorrogação foi concedida, ainda por mais 6 meses, a pedido da recorrente, prazo esse que findou a 6.7.81.

7 - Mais tarde foi pedida nova prorrogação, concedida para terminar em 6.7.82.

8 - O anteprojecto do empreendimento foi apresentado em 6.7.82 com características muito diferentes das constantes do estudo de localização, tendo várias das entidades obrigatoriamente consultadas - Direcção Geral de Portos, Direcção Geral do Planeamento Urbano, o Serviço do Estudo do Ambiente da Secretaria de Estado do Ordenamento e Ambiente - emitido pareceres desfavoráveis, sendo que a Direcção Geral dos Serviços de Fomento Marítimo invocou "... o excessivo volume do imóvel de oito pisos a construir, a curta distância da falésia, contribuirá para alterar a harmonia de uma linha de costa com características inconfundíveis de beleza natural, podendo eventualmente prejudicar a visibilidade do farol da Piedade".

9 - A Câmara Municipal, na sua reunião de 18.8.82, emitiu, também, parecer desfavorável.

10 - Face aos referidos pareceres negativos a Direcção Geral do Turismo convocou uma reunião conjunta para apreciação do anteprojecto, que teve lugar no dia 23.6.83, ficando a constar da respectiva acta que "A DGT face às posições assumidas ... ficará a aguardar da parte da firma requerente, a apresentação de um novo estudo reformulado tendo em conta os pareceres já citados, o qual oportunamente será enviado aos organismos intervenientes para novo parecer".

11 - A recorrente não apresentou, como se comprometera a fazer, um novo estudo reformulado.

12 - A DGT, por ofício de 14.5.84, comunicou à recorrente que "Dado o teor decidido na reunião conjunta n.º 84 e dos pareceres das demais entidades que se pronunciaram sobre o empreendimento da DGT entende que o estudo apresentado não pode merecer aceitação ...".

13 - Em 27.8.84 a recorrente apresentou à DGT o requerimento de fls. 189 pelo qual submeteu à apreciação um novo estudo de localização para um empreendimento a construir no referido terreno.

14 - Em 27.11.84 aquela entidade indeferiu tal estudo de localização em consequência dos pareceres negativos emitidos pelas entidades consultadas para o efeito.

15 - A recorrente não impugnou contenciosamente nenhum dos actos administrativos emitidos ao longo dos procedimentos que envolveram o terreno em causa, designadamente a deliberação da Câmara Municipal de Lagos de 12.8.82 e o despacho da Direcção Geral do Turismo de 27.11.84, que indeferiu o novo estudo de localização.

16 - **Entre o estudo de localização apresentado inicialmente, deferido pela DGT, e o anteprojecto, indeferido, apresentado posteriormente, havia alterações significativas, quer no que respeita a implantação no terreno, quer no que concerne a volumetria, quer, finalmente, no que respeita ao número de quartos e camas, de forma que o primeiro desvirtuava completamente o segundo, mesmo ao nível da sua integração na paisagem** (ocupava em parte o domínio público marítimo e não respeitava a distância mínima de 200m da falésia).

Vejamos, em primeiro lugar, o regime jurídico a que o procedimento administrativo iniciado sobre o terreno mencionado nos autos estava sujeito e as fases por que tinha de passar para o terminar com êxito.

A disciplina jurídica desse procedimento encontrava-se no DL n.º 49399, de 24.11.69, e no Regulamento da Indústria Hoteleira e Similar, aprovado pelo Decreto n.º 61/70, de 24.2, emitido por força do art.º 62 daquele DL.

O procedimento iniciava-se com o pedido de declaração de ou sem interesse turístico do empreendimento junto da Direcção-Geral do Turismo (art.ºs 21 e 2, respectivamente). Se o interesse turístico fosse concedido, o processo decorreria perante essa entidade. Seguia-se a apresentação de um pedido de localização, que a ser deferido, conduziria à apresentação de um anteprojecto ou de um projecto que, se respeitasse o condicionalismo legal, terminaria com a aprovação do respectivo projecto (art.ºs 22/36 do primeiro e 6/34 do segundo). Tratava-se de um procedimento em cascata, de tal modo que só era possível passar à fase subsequente depois de consolidada e deferida a fase anterior. Substancialmente, os elementos fundamentais, que caracterizavam o empreendimento (designadamente a implantação e a volumetria) teriam de ser mantidos desde o pedido inicial até ao acto final, o da aprovação do projecto. Só nessas circunstâncias se poderia falar em direitos adquiridos na passagem de uma fase à subsequente.

**Apenas seria lícito invocar direitos adquiridos no deferimento de um pedido de localização se, nas suas características essenciais, o anteprojecto ou projecto apresentados respeitassem os elementos que acompanharam aquele e que são, nos termos do art.º 7 do Decreto n.º 61/70, de 24.2, os seguintes:**

1 - Planta de localização;

2 - Planta de implantação do empreendimento ... mostrando a situação da construção em relação à sua área envolvente;



3 - Esboço da solução prevista para abastecimento de água, drenagem, destino final dos esgotos domésticos e pluviais, arruamentos, acesso e electrificação;

4 - Memória descritiva do empreendimento, indicando nomeadamente:

- a) Integração no local sob o ponto de vista urbanístico e paisagístico;
- b) Área total do terreno;
- c) Partido geral da composição, zonamento previsto, vias de acesso, volumetria e cêrcea do edifício;
- d) Área prevista de construção;
- e) Área prevista de estacionamento;
- f) Definição de zonas recreativas e espaços livres previstos;
- g) Total previsto de quartos;
- h) Total previsto de camas;
- i) Indicação sumária das soluções para fornecimento de água e electricidade, bem como da rede de esgotos;
- j) Grupo e categoria pretendidos para o estabelecimento;
- k) Quaisquer outros elementos que o interessado julgue convenientes para ilustrar as características particulares do empreendimento.

O deferimento de um pedido de localização só seria constitutivo de direitos para o seu destinatário se, e na medida em que, o anteprojecto ou projecto que o andamento normal do procedimento exigem o respeitassem.

Em segundo lugar, a intervenção da recorrente no procedimento denota, no mínimo, desprendimento sobre as suas vicissitudes.

Desde logo (i), por que, quando adquire o terreno, em 23.5.78, estavam já caducados, desde Julho de 1977, os direitos constituídos sobre ele, designadamente a declaração de interesse para o turismo e a aprovação da localização, reconhecidos respectivamente em 18.4.74 e 21.7.75. Portanto, a recorrente adquiriu uma propriedade sabendo que nela não estava constituído qualquer direito de instalação de um complexo turístico, sabendo que a anterior proprietária com quem celebrara, muito antes, contrato promessa de compra e venda, e ela própria, deixaram caducar, por inércia, aqueles direitos já expressamente reconhecidos. Tais direitos viriam a ser feitos renascer pelo DL 168/78, de 6.7, que veio renovar "de pleno direito" os prazos estabelecidos no Decreto n.º 61/70, contando-se os novos prazos a partir da sua publicação (art.º 1, n.ºs 1 e 2). E assim, de duas uma: ou fez um negócio pouco favorável, ou tinha grande capacidade de prever o futuro. Em qualquer dos casos, os prejuízos que viria a invocar, e que, erradamente, tinham como pressuposto a constituição daqueles direitos desde as datas indicadas, não poderiam nunca ter a amplitude que lhes atribuiu.

Depois(ii), ainda, por que, **desde aquela data ( 6.7.78 ) pediu sucessivas prorrogações do prazo para apresentar o anteprojecto, que lhe foram sendo concedidas para terminarem em 6.7.82, data em que o apresentou, embora com características muito diferentes das constantes do estudo de localização no que concerne à generalidade dos aspectos relevantes: implantação no terreno, volumetria, número de quartos e camas, ocupando, também, uma larga parcela do domínio público marítimo e provocando um impacto paisagístico muito mais agressivo.** Por este atraso e esta enorme desconformidade com o que fora anteriormente aprovado só a recorrente é responsável, sendo ilegítimo invocar direitos indemnizatórios por essas razões.

Finalmente(iii), não obstante terem sido emitidos vários actos administrativos lesivos dos seus direitos, a recorrente não impugnou contenciosamente nenhum deles, sendo certo que dessa impugnação vitoriosa poderia resultar a obrigação de a Administração reconhecer as respectivas situações jurídicas e ser forçada a praticar os actos necessários para lhes dar execução.

Vejamos então, agora, a impugnação deduzida à sentença recorrida.

Sobre ela debruçam-se, apenas, as conclusões C) e L) da alegação da recorrente.

Começa a recorrente por afirmar que a excepção que serviu de fundamento à absolvição do pedido, a renúncia ou desistência aos direitos decorrentes da aprovação da localização, não havia sido invocada pelos réus. Sem qualquer razão. A excepção foi expressamente invocada pelo réu Estado no artigo 82 da contestação e a ela se referiu expressamente a recorrente, na réplica, no seu artigo 25, aí adiantando que, « *E não procede, ainda, finalmente, uma excepção que o Ministério Público expressamente invoca mas incluindo-a, erradamente, na defesa por impugnação: trata-se da alegada "desistência" da 2.ª. Autora relativamente aos direitos que detinha no processo de licenciamento do seu projecto (artigo 82 da contestação), desistência essa que, a ser verdadeira, teria o valor de renúncia e teria portanto a natureza de um facto extintivo do efeito jurídico dos factos articulados na petição inicial, ou seja, teria a natureza de uma excepção peremptória (artigo 493, n.º 2 do Código de Processo Civil)*», excepção essa que de seguida rebateu.

Referiu, depois, que essa renúncia, como remissão de dívida que era, só poderia resultar da existência de um acordo entre o devedor e o credor, nos termos do art.º 863, n.º 1 do CC, acordando esse que se não provou ter existido. Mas não é assim. A remissão prevista naquela disposição é tão-só a que diz respeito a um direito de crédito existente, actual e titulado por estipulação contratual e não a que concerne a um eventual direito de crédito, a reconhecer por via de uma acção de indemnização, desprovido, por isso, de qualquer título jurídico. Aliás, não faria qualquer sentido exigir-se um contrato, com a intervenção do devedor, para permitir a renúncia a um direito de crédito que este não reconhece nem aceita existir. Como ensinam Pires de Lima e Antunes Varela (1) «*A remissão envolve, pelo contrário (2), tal como a dação em cumprimento ou a compensação, um acto dispositivo sobre a pretensão do credor, que pressupõe a existência do crédito*».

Referiu, finalmente, ainda a este propósito, que "mesmo uma renúncia unilateral ao direito de indemnização nunca poderia deduzir-se dum estudo de localização apresentado pelas razões que constam da resposta ao quesito 16". Em relação a este quesito deu-se como assente que a recorrente *ao requerer, em Agosto de 1984, a aprovação de novo estudo com algumas modificações em relação ao projecto apresentado em 1982, estava convencida de que seria possível conseguir da CML e da Secretaria de Estado do Ambiente uma posição mais flexível*". Ora, esta resposta não pode ter o sentido que a recorrente pretende atribuir-lhe, sendo inteiramente indiferente para a decisão a emitir

(1) Código Civil Anotado, 3.ª Edição, 1986, II.

(2) Por contraposição ao reconhecimento negativo de dívida, "que é o negócio declarativo pelo qual o possível ou aparente credor reconhece vinculativamente perante a contraparte que certa obrigação não existe, ou porque nunca existiu ou porque foi extinta entretanto".

sobre a invocada renúncia de direitos advenientes da existência de uma aprovação anterior de uma localização de um empreendimento turístico.

É que, convém recordá-lo de novo, a oposição à aprovação do anteprojecto veio não só da Câmara Municipal de Lagos como de outras das entidades consultadas, de modo que uma eventual "maior flexibilidade da CML e da Secretaria de Estado do Ambiente" não seria suficiente para conseguir a pretendida aprovação do anteprojecto. Só esta circunstância já seria bastante para demonstrar a irrelevância da referida resposta.

Depois, é bom dizê-lo, estamos no domínio da lei, pelo que, uma alegada "maior flexibilidade" daquelas entidades só poderia significar uma maior conformidade da proposta de localização com a legalidade vigente, o que traduz a aceitação de que a localização anterior a não respeitava. E se a recorrente apresenta um novo pedido de localização, que pretende em conformidade com os condicionalismos legais em vigor, é porque reconhece que a localização anterior os não cumpria e, conseqüentemente, prescinde da posição jurídica que tinha consolidado até esse momento, aceitando recomençar tudo de novo, iniciando um novo procedimento administrativo ao abrigo do novo regime jurídico. Esta atitude traduz uma renúncia, não a um direito de crédito concreto que não existia, mas ao exercício de aleatórios direitos, de qualquer natureza, designadamente indemnizatórios, que a anterior posição jurídica eventualmente lhe concedesse. A distinção que a recorrente faz entre desistência de um procedimento administrativo, que reconhece ter ocorrido, e a de um direito de indemnização que aquele procedimento tenha constituído não é aceitável. Um e outro são indissociáveis. O direito a uma eventual indemnização só subsistirá na estrita medida em que subsista a realidade jurídica que a determinou. Se se aceita apagar essa realidade, prescinde-se dos direitos que ela tenha feito nascer.

Mas a verdade, como resulta do que se deixou dito atrás, é que a recorrente não tinha sequer consolidada qualquer posição jurídica consistente, já que vira expressamente indeferido, por ofício da DGT de 14.5.84, o anteprojecto que apresentou, por estar em manifesta desconformidade com os elementos, também atrás identificados, que serviram de suporte à aprovação do pedido de localização. Esse é um facto inultrapassável que não pode ser iludido com quaisquer considerações que visem apagá-lo ou minimizá-lo. Justamente por ter compreendido esse quadro é que a recorrente se decidiu a apresentar um novo pedido de localização, em 27.8.84, também ele indeferido por acto de 27.11.84.

Consistindo a causa de pedir no indeferimento do pedido de aprovação do anteprojecto do empreendimento, que resultou da oposição fundamentada das diversas entidades que tinham de ser consultadas, a apresentação de um novo pedido de aprovação de localização é irrelevante para qualificar juridicamente a natureza do acto negativo anterior -acto lícito ou ilícito - mas é inteiramente pertinente para materializar, objectivamente, a renúncia a hipotéticos direitos que aquele acto lhe concedesse.

De resto, sendo tais actos "actos lícitos", como efectivamente são, nunca poderiam materializar qualquer direito de indemnização não só, como se concluiu na decisão recorrida, por que os prejuízos que

provocaram não são especiais nem anormais<sup>(3)</sup> como seria exigível para essa modalidade de responsabilidade civil poder operar, mas, essencialmente, por que entre eles e os prejuízos invocados inexistiu o necessário nexo de causalidade,<sup>(4)</sup> requisito indispensável para permitir actuar qualquer tipo de responsabilidade civil. Na verdade, a existirem tais prejuízos, eles decorreram, não dos mencionados actos administrativos, mas dos comportamentos da recorrente, activos e omissivos, que a levaram a apresentar um anteprojecto muito diferente dos elementos aprovados no momento do deferimento do pedido inicial de localização e a não apresentar o anteprojecto reformulado, acordado na reunião de 23.6.83 (reunião conjunta n.º 84).

Improcedem, assim, as conclusões C) e L) da alegação da recorrente, as únicas que visam os fundamentos da decisão recorrida, que, por essa razão, terá de ser confirmada, mostrando-se prejudicadas as restantes conclusões.

Nos termos expostos, acordam em negar provimento ao recurso. Custas pela recorrente, sem prejuízo do apoio judiciário concedido.

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — Rui Botelho — Azevedo Moreira — Vítor Gomes.

## Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Concurso para avaliação do PEDIP II. DL 55/95, de 29.3. Programa do concurso.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *De acordo com o preceituado no art.º 40 do DL 55/95, "o programa do concurso destina-se a definir os termos a que obedece o concurso e deve especificar"; nos termos da alínea i), "O critério que presidirá à adjudicação, explicitando-se os factores que nela intervirão, por ordem decrescente de importância".*
- 2 — *O júri pode explicitar um ou outro desses factores, desde que não ultrapasse, por excesso ou por defeito, os comandos predefinidos no programa.*
- 3 — *Viola o programa do concurso, e conseqüentemente o art.º 40, i), do DL 55/95, a explicitação introduzida pelo júri num desses factores (ou parâmetro) que o obrigava a ponderar a qualificação, a experiência e a competência dos membros de um corpo técnico, se dessa ponderação se exclui expressamente o subfactor competência.*

<sup>(3)</sup> Esta *especialidade* pressupõe uma "incidência desigual sobre um cidadão ou um grupo de cidadãos" Gomes Canotilho, "O Problema da Responsabilidade Civil por Actos Lícitos", Almedina, 1974, pág. 272.

<sup>(4)</sup> Idem, pág. 309 e ss.

Recurso n.º 41 211. Recorrentes: Deloitte e Touche — Consultores e Auditores, L.<sup>da</sup>, e outros. Recorrido: Ministro da Economia; Relator o Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro Dr. Rui Botelho.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

### I Relatório

**DELOITTE & TOUCHE - CONSULTORES E AUDITORES LD<sup>a</sup>, HIDROTÉCNICA PORTUGUESA - CONSULTORES PARA ESTUDOS E PROJECTOS, LD<sup>a</sup>, e SOCIEDADE DE GESTÃO DE PROJECTOS INTERNACIONAIS - INTERSISMET, SA**, melhor identificadas nos autos, vêm interpor recurso contencioso do despacho do Ministro da Economia, de 30.6.96, que procedeu à adjudicação no âmbito do concurso para a realização do estudo de Avaliação Global do PEDIP II.

Alegaram ter-se constituído em consórcio para concorrerem ao concurso acima referido, no qual, indevidamente, ficaram classificadas em segundo lugar. Referiram, resumidamente, que o acto recorrido padece de falta de fundamentação, que violou o programa do concurso por não ter respeitado os parâmetros predefinidos, directivas comunitárias e o art.º 59 do Tratado de Roma, bem assim como os princípios da igualdade, transparência e confiança.

Respondeu a autoridade recorrida sustentando a legalidade do acto por entender que nenhum dos vícios podia proceder.

Na alegação que apresentaram os recorrentes formularam as seguintes conclusões:

1 - O acto recorrido enferma de falta de fundamentação, violando os artigos 124 e 125, n.ºs 1 e 2 do CPA, e o artigo 12, n.º 3, parágrafo 4 da Directiva 92/50/CEE;

2 - O acto recorrido violou o programa do concurso, nomeadamente no seu ponto 10.1.2, ao aplicar, na apreciação das propostas, factores ou parâmetros diferentes dos constantes daquele número;

3 - O acto recorrido violou o artigo 40 alínea l) do DL 55/95, ao aplicar factores de apreciação não constantes do programa do concurso.

4 - O acto recorrido violou também, pelos mesmos motivos indicados, nas duas conclusões anteriores, os artigos 36, n.º 2 e 13, n.º 6 parágrafo 2 da citada Directiva;

5 - O acto recorrido aceitou e consagrou restrições à livre prestação de serviços no seio da União Europeia, assim violando o artigo 59 do Tratado de Roma;

6 - O acto recorrido enferma de incompetência;

7 - Foram violados os princípios da igualdade, transparência e confiança ao admitir-se que um dos concorrentes alterasse a sua proposta, ainda que após a adjudicação, sem que aos outros concorrentes tivesse, em momento anterior, sido dada a mesma possibilidade.

O **Magistrado do Ministério Público** junto deste Supremo Tribunal Administrativo emitiu parecer no sentido do provimento do recurso, por ter entendido que procedia o vício de violação de lei invocado, consistente no facto de ter sido desrespeitada a alínea b) do ponto 10.1.2 do programa do concurso conjugado com o disposto no art.º 40 do DL 55/95, de 29.3.

O processo correu os vistos legais, cumprindo decidir.

### II Factos

Factos relevantes para a decisão do recurso:

A) O Gabinete do Gestor do PEDIP abriu em Janeiro de 1996 um “concurso limitado para a realização de estudo no domínio da

Avaliação Global do Programa Estratégico de Dinamização e Modernização da Indústria Portuguesa - PEDIP II - para o período de 1994-1999, incluindo uma Avaliação Intercalar para o período 1994-1996, concurso a que os recorrentes, associados entre si, concorreram;

B) Nesse concurso as recorrentes foram graduadas em 2.º lugar, com 8,43 pontos, atrás da Universidade Católica, a quem foram conferidos 9,47 pontos;

C) No programa do concurso, no ponto 10, fixaram-se a **Capacidade Técnica** e o Preço como critérios de adjudicação, sendo que adiante se referia o seguinte:

10.1.2 A **capacidade técnica** será classificada de acordo com os seguintes parâmetros:

a) Metodologia proposta e programação para o desenvolvimento dos trabalhos - 50%;

b) Qualificação, experiência e competência dos membros do corpo técnico intervenientes nos trabalhos - 20%;

c) Experiência anterior do concorrente, medidas pelos serviços similares aos pretendidos, em natureza e dimensão, já realizadas ou em curso - 10%;

d) Organização funcional da equipa e tempos de afectação previstos para cada elemento do corpo técnico - 20%».

D) Na acta n.º 1, a fls. 36 e ss.(Anexo I), aqui dada como reproduzida, aqueles critérios foram explicitados pelo júri da forma seguinte:

a) Metodologia ... **(Na metodologia será tida em consideração a aproximação à realidade, através dos instrumentos utilizados, tipo e diversidade dos mesmos, a qualidade e adequabilidade dos indicadores propostos aos objectivos da avaliação e a forma como é efectuada e articulada a avaliação global com as parcelares; Na programação será tido em consideração o rigor, a credibilidade e o detalhe da mesma, bem como a qualidade da apresentação do PERT; Nesta alínea 80% da pontuação respeita à metodologia e 20% à programação).**

b) Qualificação ... **(A apreciação da qualificação e da experiência incidirá especialmente sobre os chefes de equipa e sobre o grau de conhecimento que detêm sobre a realidade portuguesa; Nesta alínea 50% da pontuação respeita à qualificação e 50% à experiência).**

c) Experiência ... **(Com relevância no que se refere à experiência relativa à realidade portuguesa).**

d) Organização ... **(Ter-se-á especialmente em consideração a afectação dos elementos mais qualificados da equipa às várias tarefas, e a afectação do chefe de projecto às várias fases).**

E) O conteúdo dessa acta, e a graduação nela contida, mereceram a apresentação por parte das recorrentes, nos termos do art.º 67 do DL 55/95, da exposição junta a fls. 43/45, dada como reproduzida.

F) Essa exposição levou o júri a reunir-se de novo, dando origem à acta n.º 2, a fls. 53, dada aqui como reproduzida, em cujo segmento decisório se vê o que segue:

«2. Efectuada uma análise circunstanciada das referidas alegações constantes da exposição dirigida ao Presidente do júri, em 17 de Abril de 1996, concluiu-se pela não pertinência das alegações apresentadas pelos seguintes motivos:

- A forma de classificação estabelecida no ponto 10 do Programa do Concurso foi integralmente cumprida dado que as especificações

constantes no anexo I mais não são do que a pormenorização da metodologia que o júri adoptou quanto ao modo como seriam pontuados cada um dos parâmetros.

Esta pormenorização definida pelo júri teve por objectivo garantir rigor, objectividade e uniformidade na aplicação dos critérios por parte dos seus diferentes elementos.

- A fundamentação da classificação atribuída a cada uma das propostas encontra-se perfeitamente estipulada nas referidas especificações ».

G) Em 9.7.96, já após a adjudicação, a Universidade Católica apresentou o documento junto a fls. 59, dado aqui como reproduzido, denominado “Esclarecimentos adicionais à proposta apresentada pela UCP”.

### III - Direito

Na sua alegação os recorrentes, tendo em consideração o disposto no art.º 57, n.º 2, alínea b), da LPTA, pediram que a apreciação dos vícios suscitados se iniciasse pela violação de lei, seguindo-se a falta de fundamentação e a incompetência.

Um concurso público sujeito ao regime jurídico do DL 55/95, de 29.3, inicia-se com a publicação no DR e em dois jornais de um anúncio que visa explicitar os seus objectivos (art.º 38). Nesse aviso, far-se-á referência aos respectivos programas e caderno de encargos e ao local onde poderão ser consultados (art.º 39).

Nos termos do art.º 40 “O programa do concurso destina-se a definir os termos a que obedece o concurso e deve especificar” todos os elementos nele referidos, designadamente “O critério que presidirá à adjudicação, explicitando-se os factores que nela intervirão, por ordem decrescente de importância” (alínea i).

Fica assim, a partir desse momento, definido o quadro normativo que há-de reger o concurso até final. Qualquer intervenção posterior do júri não pode desvirtuar essa realidade.

Estas disposições atinentes à publicitação e objectividade dos actos de selecção no âmbito dos procedimentos concursais não visam senão assegurar a isenção, a transparência e a imparcialidade da actuação administrativa, de molde a cumprirem-se os princípios enunciados no n.º 2 do art.º 266 da CRP. O cumprimento daquelas regras e destes princípios não é consentâneo com qualquer procedimento que, objectivamente, possa permitir a manipulação dos resultados de um concurso ou possa dar, sequer, a aparência de uma qualquer hipótese de manipulação. E sendo assim, tudo quanto possa contribuir para a selecção e graduação dos candidatos a um concurso tem que estar **definido e publicitado** num momento anterior ao conhecimento da identidade dos candidatos e, conseqüentemente, à abordagem das suas propostas.

A esse propósito é lapidar o acórdão do Pleno deste Tribunal de 20.1.98, proferido no recurso 36164, na sequência de abundante e uniforme jurisprudência<sup>(1)</sup>, em cujo sumário se observa que «Os princípios da igualdade, da justiça e da imparcialidade, consagrados no art.º 266 n.º 2 da Constituição da República, ... impedem que os critérios de avaliação e selecção sejam fixados pelo júri de um concurso em momento posterior à discussão e apreciação dos currículos dos candidatos. Com esta regra acautela-se o perigo de actuação parcial da

(1) Acórdãos de 21.6.00, recurso 41289, de 16.2.98, recurso 30145, e de 11.2.98, recurso 32073, entre muitos outros.

Administração, sendo elemento constitutivo do respectivo ilícito a lesão meramente potencial do interesse do particular ».

Do mesmo modo, também no acórdão do Pleno deste STA, de 15.1.97, proferido no recurso 27496, se assinalou que «A Administração goza de discricionariedade na escolha do critério de avaliação das propostas e de margem de livre apreciação na valoração dos respectivos factores aquando da adjudicação, por se tratar de aspectos não vinculados do acto. Mas, uma vez consagrado no programa do concurso o critério eleito para a apreciação das propostas e publicitado o mesmo no aviso de abertura, não pode deixar de observá-lo com rigor, dado tratar-se de um dos aspectos vinculados da resolução».

No concurso dos autos, o júri não estava impedido de desenvolver os critérios predefinidos no aviso de abertura do concurso, nem sequer de os quantificar, só que essa intervenção teria de ser feita em momento anterior à apreciação das propostas apresentadas pelos candidatos, não podendo, em caso algum, introduzir distorções nos critérios iniciais, definidos no aviso.

No caso em apreço, os recorrentes insurgem-se contra todas as especificações introduzidas pelo júri nos 4 factores preestabelecidos no ponto 10.1.2, respeitantes ao critério “Capacidade Técnica”, devidamente explicitadas na alínea D) da matéria de facto.

Vejamos.

Na reunião de 12.3.96, a primeira sublinhe-se, o júri procedeu às especificações acima referidas, constantes do seu Anexo I, e, simultaneamente, à graduação final, ficando sem se saber, com rigor, se essas especificações ficaram assentes antes ou depois de conhecidos os candidatos ao concurso e as respectivas propostas. Nada é dito a esse respeito pelos recorrentes, de modo que a apreciação que se irá fazer debruçar-se-á, apenas, sobre a questão de saber se aqueles desenvolvimentos introduzidos pelo júri ultrapassam ou não o condicionalismo imposto pelo programa do concurso. É verdade que os júris detêm grande poder, refere-o e bem a autoridade recorrida, e gozam de ampla liberdade de actuação, só limitada pelas regras que o programa fixar (corpo do art.º 40 do DL 55/95) e pelas normas de conduta que a si próprio se imponha.

#### a) Metodologia e programação - 50% (programa)

O júri, neste parâmetro, limitou-se a explicitar a sua abordagem em relação a cada um dos conceitos e a pontuar o primeiro com 80% e o segundo com 20%. Respeitou rigorosamente o que constava no programa. Nada o obrigava a pontuar igualmente a metodologia e a programação.

#### b) Qualificação, experiência e competência dos membros do corpo técnico interveniente nos trabalhos - 20% (programa)

Esclareceu o júri que, “A apreciação da qualificação e da experiência incidirá especialmente sobre os chefes de equipa e sobre o grau de conhecimento que detêm sobre a realidade portuguesa. Nesta alínea 50% da pontuação respeita à qualificação e 50% à experiência”. Os 3 aspectos em que este parâmetro se desenvolve, **qualificação, experiência e competência**, podiam perfeitamente incidir **especialmente** “sobre os chefes de equipa”, o que não acarretava a sua inconsideração em relação aos restantes membros das equipas, e “sobre o grau de conhecimento que detêm sobre a realidade portuguesa”, o que não implicava, também, que não devessem ter conhecimentos acerca da realidade exterior. Até aqui tudo se continha na estatuição do programa.

Só que este parâmetro, de acordo com a alínea b) do ponto 10.1.2 do programa do concurso, impunha que fossem consideradas não só a **qualificação** e a **experiência** dos membros do corpo técnico, mas também, a sua **competência**, aspecto que o júri, ilegalmente, não considerou.

Os desenvolvimentos conferidos pelo júri às alíneas c) (Com relevância no que se refere à experiência relativa à realidade portuguesa.) e d) (Ter-se-á especialmente em consideração a afectação dos elementos mais qualificados da equipa às várias tarefas, e a afectação do chefe de projecto às várias fases.) daquele ponto do programa contêm-se dentro dos limites ali fixados, não padecendo das ilegalidades que lhes são apontadas. Em qualquer das situações, a especial ponderação das realidades lá apontadas não exclui a necessidade de ponderar, embora em termos qualitativamente diferentes, a experiência relativa ao estrangeiro, no primeiro caso, e a consideração da afectação dos restantes elementos das equipas, no segundo.

Na ponderação subsequente feita na sequência da exposição apresentada pelos recorrentes (Acta n.º 2, de 26.4.96) nada foi alterado.

O acto de adjudicação, aqui impugnado, que teve esta ponderação do critério Capacidade Técnica como suporte, padece do vício de violação de lei que lhe vinha apontado (conclusões II e III), não podendo ser mantido.

Nos termos expostos, acordam em conceder provimento ao recurso contencioso e em anular o acto recorrido.

Sem custas.

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — *Rui Botelho — Alves Barata — Pais Borges.*

## Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Competência dos tribunais administrativos. Equiparação de funções. DL n.º 56/93, de 1 de Março. Indeferimento tácito. Acto expresso. Rejeição do recurso.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *A competência (ou jurisdição) de um tribunal afere-se pelo "quid decidendum", ou seja, pelos objectivos prosseguidos pelo autor, que são, no recurso contencioso de acto administrativo, anular este com fundamento nos vícios que lhe aponta.*
- 2 — *Desde que, na pretensão assim definida, não se apele a normas de direito fiscal, o conhecimento do recurso é de atribuir aos tribunais administrativos.*
- 3 — *Assim, cabe à Secção do Contencioso do Supremo Tribunal Administrativo a competência para conhecer de recurso contencioso, interposto com fundamento em pre-*

*sumido indeferimento, imputado ao Ministro dos Negócios Estrangeiros, de requerimento em que o interessado requerente pediu que se ordenasse a emissão de certificado donde conste a respectiva categoria profissional, o tipo de missão desempenhada e a data de cessação de funções no quadro externo, a que alude a alínea a) do art. 4º do Decreto-Lei n.º 56/93, de 1 de Março, bem como a indicação de equiparação dessas funções ao serviço diplomático, para efeitos de instrução do processo de isenção de imposto automóvel.*

4 — *Esse recurso deve ser rejeitado, por ilegal interposição, se foi interposto depois de expressamente indeferida a pretensão de equiparação de funções, constante daquele requerimento e renovada em exposição igualmente dirigida, pelo interessado recorrente, ao Ministro dos Negócios Estrangeiros.*

Recurso n.º 41 758. Recorrente: Antero Anfarela Oliveira Lopes; Recorrido: Ministro dos Negócios Estrangeiros; Relator: Em<sup>mo</sup> Conselheiro Adérito Santos.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

Antero Alfarella Oliveira Lopes, Comissário da Polícia de Segurança Pública, melhor identificado nos autos, veio interpor recurso contencioso do acto de indeferimento tácito que imputou ao Ministro dos Negócios Estrangeiros (MNE), do requerimento em que pediu a esta entidade que ordenasse «a emissão de certificado donde conste a sua categoria profissional, o tipo de missão desempenhada e a data de cessação de funções no quadro externo, a que alude a alínea a) do art. 4º do Decreto-Lei n.º 56/93, de 1 de Março, bem como que as aludidas funções sejam equiparadas ao serviço diplomático, cf. art. 1º do mesmo diploma legal, para efeitos de instrução do processo de isenção de imposto automóvel relativa à admissão ou importação definitiva do seu veículo automóvel» ligeiro de passageiros, de marca BMW, de matrícula ZG-189-MC.

A entidade recorrida respondeu (fl. 116, ss.), sustentando a inexistência dos vícios que recorrente imputa ao acto contenciosamente impugnado e suscitando duas **questões prévias**: a da incompetência material desta 1ª Secção para conhecer do recurso e, por outro lado, a manifesta ilegalidade da respectiva interposição, nos termos do art. 57, § 4 do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo.

Sobre a primeira dessas questões prévias, sustenta que, sendo o imposto automóvel um "tributo aduaneiro", no sentido de que a sua administração está legalmente cometida à Direcção Geral das Alfândegas e dos Impostos Especiais sobre o Consumo, a isenção subjectiva em causa não é mais do que um acto tributário negativo, ou facto impeditivo do facto tributário positivo respeitante a tais interposições. Daí que tal isenção constitua um benefício fiscal e o acto recorrido respeite a "questão fiscal aduaneira".

Quanto à ilegalidade da interposição do recurso, afirma a entidade requerida que, antes da interposição do recurso contencioso, foi praticado acto de indeferimento expresso da pretensão do recorrente, a este notificado através do ofício n.º 4669, de 21 de Agosto de 1996.

O recorrente apresentou alegação (fl. 141, ss.), que aperfeiçoou, conforme o determinado por despacho do Relator (fl. 372), apresentando conclusões (fl. 376, ss.), nas quais, sobre as questões prévias suscitadas na resposta da entidade recorrida, refere, sobre a questão da incompetência, que não está em causa questão de natureza fiscal, por isso que o recurso não tem como objecto acto do Ministro das Finanças, a quem cabe a competência fiscal, de isentar ou não o recorrente de imposto automóvel, mas antes de acto do Ministro dos Negócios Estrangeiros, anterior ao exercício daquela competência. Pelo que o facto de o DL 56/93, de 1 de Março, ser uma *lei fiscal* não torna o objecto do recurso contencioso num *acto de natureza fiscal* ou *em matéria fiscal*. E, sobre a questão da ilegalidade da interposição do recurso, que a entidade recorrida não apresenta prova de que o ofício n.º 4669, de 21.08.96, lhe tenha sido "notificado". Por outro lado, o requerimento que deu entrada no ME em 29.09.95 é distinto da exposição que ali deu entrada em 21.02.96, sendo que esta foi subscrita por diversos interessados e dirigida não só ao MNE mas também a diferentes outras entidades. E que o acto de indeferimento expresso, ao referir-se ao "requerimento de 15FEV95" mostra claramente que constitui resposta à exposição e não aquele requerimento.

A entidade recorrida contra-alegou (fl. 357, dos autos), mantendo o entendimento exposto na resposta, designadamente quanto às questões prévias ali suscitadas.

O Ex.mo Magistrado do Ministério Público emitiu parecer final (fl. 413/414), no qual se pronunciou, apenas, sobre as questões prévias suscitadas pela entidade recorrida, defendendo a improcedência da questão da incompetência, por não estar em causa, ainda, questão de natureza fiscal, e a procedência da questão relativa à ilegalidade da interposição do recurso, por ter sido proferida decisão expressa da pretensão do recorrente, que lhe foi devidamente notificada.

O recorrente veio requerer, a fl. 415, ss., dos autos, que o Tribunal se declare incompetente, com fundamento em que a competência primária para decisão do requerimento tacitamente indeferido cabia ao Director do Departamento Geral de Administração do MNE, sendo «desculpavelmente atribuída a S.Ex.<sup>a</sup> o Ministro dos Negócios Estrangeiros (por errónea indicação da entidade recorrida) enquanto suposta entidade delegante». Assim, segundo afirma, a entidade recorrida deverá ser o Director do Departamento de Administração e o tribunal competente para conhecer do presente recurso o Tribunal Administrativo de Circulo (TAC) de Lisboa, ao qual deverá ser remetida a petição de recurso. Pelo que deverá conceder-se ao recorrente a possibilidade de correcção da petição do recurso, para posterior envio a este TAC. E, a título subsidiário, requer ainda que seja entretanto suspensa a instância, até decisão de requerimento que dirigiu ao Director Geral das Alfândegas, no qual formulou a pretensão de que a respectiva situação seja considerada abrangida por legislação a publicar, na sequência de diligências que efectuou, designadamente junto da Provedoria de Justiça.

Conforme despacho do Relator (fl. 446, dos autos), foram colhidos os vistos dos Exmos Conselheiros Adjuntos, para efeitos de apreciação

e decisão das questões prévias suscitadas na resposta da entidade recorrida.

Posteriormente, o recorrente veio requerer (fl. 449/450, dos autos) que, face à emissão, pela entidade recorrida, de declaração de equiparação ao serviço diplomático das funções que exerceu e bem assim o certificado relativo à respectiva categoria profissional, o tipo de missão que desempenhou e a data de cessação de funções no quadro externo, fosse notificada a entidade recorrida para juntar aos autos cópia desses declaração e certificado e se considere revogado o acto recorrido, se declare extinta a instância, por inutilidade superveniente, sem custas pelo recorrente, por ser o facto gerador da inutilidade da responsabilidade da entidade recorrida.

Notificada a entidade recorrida, veio esta juntar (fl. 459 e 460) cópia da declaração, datada de 15.03.00, emitida pelo Director do Departamento Geral de Administração (DGA) do MNE, e da "nota", de 26.11.01, em que esta entidade informa o Departamento de Assuntos Jurídicos da Secretaria Geral do MNE de que aquela declaração resultou de reapreciação da solicitação do recorrente que poderá ser entendida como revogação do acto recorrido.

O Ex.mo Magistrado do Ministério Público reafirmou (fl. 461 e v.) o entendimento exposto no anterior parecer (fl. 4.13), pronunciando-se no sentido de que deverá decidir-se pela rejeição do recurso, com custas a cargo do recorrente.

Cumpra decidir.

Com relevância para a decisão das questões prévias suscitadas, apura-se seguinte a **matéria de facto**:

a)-O recorrente é oficial de polícia e integrou, como monitor da Polícia Civil das Nações Unidas (UNCIVPOL) a Força de Protecção das Nações Unidas no território da ex-Jugoslávia (UNPROFOR), tendo regressado a Portugal em 10.06.95.

b)-Em 29.09.95, deu entrada no Ministério dos Negócios Estrangeiros, o requerimento de fl. 12, ss., do processo instrutor (PI) apenso, que aqui se dá por reproduzido, dirigido ao MNE e subscrito por advogado mandatário do recorrente, no qual se conclui:

«Pelo precedentemente exposto, vem, respeitosamente, requerer a V. Exia se digne ordenar a emissão de certificado donde conste a sua categoria profissional, o tipo de missão desempenhada e a data de cessação de funções no quadro externo, a que alude a alínea a) do artigo 4º do Decreto-Lei n.º 56/93, de 1 de Março, bem como que as aludidas funções sejam equiparadas ao serviço diplomático, cf. art. 1º do mesmo diploma legal, para efeitos de instrução do processo de isenção de imposto automóvel relativa à admissão ou importação definitiva do seu veículo automóvel identificado no precedente artigo 4º.»

c)-Em 15.02.96, o recorrente subscreveu e dirigiu ao MNE a exposição constante de fl. 3 a 7 do PI, que se dá aqui por reproduzida, na qual renova a pretensão formulada no requerimento anterior, referindo ter tido conhecimento do indeferimento de pedidos formulados por interessados em idêntica situação e terminando com a indicação de que a exposição foi endereçada a diversas outras entidades.

d) Em 03.06.96, o Director de Serviços do DGA do MNE, lançou sobre a última página deste requerimento de 15.02.96, a seguinte informação:

«Não está em condições de ser autorizado. As funções exercidas pelo requerente não se enquadram nos termos da al. c) do parágrafo 1º

do despacho n.º 5 de SEXA o Ministro dos Negócios Estrangeiros que aprovou as orientações internas sobre equiparação ao serviço diplomático.»

d) Na sequência desta informação, o Director do DGA do MNE proferiu o seguinte despacho:

Indefiro (Assinatura) 4/6/96.

e) Em 21.08.96, foi enviado ao recorrente, em carta registada (fl. 370), o ofício n.º 4669, de 02.08.96, do Director do DGA do MNE, com o seguinte teor (fl. 1, do PI):

**ASSUNTO: PEDIDO DE EQUIPARAÇÃO.**

Com referência ao requerimento de 15/2/96, solicitando a equiparação ao serviço diplomático, para efeitos de importação de um veículo automóvel ao abrigo do Decreto-Lei n.º 56/93, de 1 de Março, tenho a honra de informar V. Exa que o mesmo foi indeferido por despacho de 4/6/96 do Director do Departamento Geral de Administração, no âmbito da competência delegada por Sua Excelência o Ministro dos Negócios Estrangeiros, por não se encontrarem as funções desempenhadas por V. Ex<sup>a</sup> compreendidas naquelas equiparadas ao serviço diplomático.

f) A petição de recurso contencioso deu entrada, na secretaria deste Supremo Tribunal Administrativo, em 12.02.97.

Vejam, pois.

Das questões prévias suscitadas pela entidade recorrida, começamos por apreciar da questão da incompetência material desta 1.ª Secção, face ao preceituado no art. 3.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA), onde se dispõe que «a competência dos tribunais administrativos, em qualquer das suas espécies, é de ordem pública e o seu conhecimento precede o de outra matéria».

O objecto do recurso é o acto (tácito) de indeferimento imputado ao MNE, cabendo a competência para o respectivo conhecimento, em princípio, a esta 1.ª Secção, nos termos da al. c) - al. e), na redacção da Lei 4/86, de 21.03 - do n.º 1 do art. 26, da LPTA. Salvo se for de concluir que esse acto respeita a matéria de contencioso fiscal (n.º 2).

Para concluir pelo afastamento dessa competência, a entidade recorrida sustenta que, por ser o imposto automóvel um "tributo aduaneiro", tal acto respeita a "questão fiscal aduaneira", entendida como a que implique ou resulte da interpretação e aplicação de normas de direito fiscal.

Por seu turno, o recorrente defende, com o apoio do Ministério Público, que, tendo o recorrente requerido, apenas, que se lhe certificasse, embora para instrução de pedido de isenção de imposto automóvel, que as funções que desempenhou no quadro externo fossem equiparadas a serviço diplomático, a decisão sobre essa pretensão respeita, apenas, a um dos pressupostos daquela isenção. Pelo que a verdadeira questão fiscal surgirá em momento posterior, aquando da apreciação daquela pretensão de isenção, pela Direcção-Geral das Alfândegas.

E é este o entendimento acertado.

É sabido que a competência (ou jurisdição) de um tribunal se afere pelo "quid decidendum", ou seja, pelos objectivos do procedimento colocados pelo pedido do Autor. Pelo que é decisiva análise da pretensão do recorrente, que é a de anular o acto recorrido por virtude dos vícios que lhe aponta e o próprio conteúdo desse acto, que constitui o objecto do recurso (cfr. acórdão do Plenário, de 26.11.96-Rº 39544).

Ora, face à pretensão formulada pelo interessado ora recorrente, de certificação da equiparação das funções que exerceu no quadro externo ao serviço diplomático, o respectivo indeferimento (presumido) configura a definição da situação subjectiva profissional ou da situação pessoal do mesmo recorrente. Pelo que tal indeferimento não apela à interpretação e aplicação de normas de direito fiscal, ou seja, não é «respeitante a questões fiscais», para efeito do disposto no art. 32, n.º 1, al. c), do ETAF<sup>(1)</sup>. Neste sentido, veja-se o referido acórdão do Plenário.

Assim, a competência para o conhecimento do recurso do acto tácito de indeferimento, imputado ao Ministro das Finanças, cabe a esta 1.ª Secção e não aos tribunais fiscais, como defende a entidade recorrida.

É, pois, improcedente a primeira das questões prévias suscitadas por essa entidade.

Porém, como se verá, procede a segunda das questões suscitadas pela mesma entidade, a da ilegalidade da interposição do recurso.

Este foi interposto com fundamento no presumido indeferimento do requerimento, dirigido ao MNE, no qual o ora recorrente solicitou a emissão de certificado a que alude a al. a) do art. 4, do citado DL 56/93, bem como a equiparação ao serviço diplomático das funções que desempenhou no quadro externo.

Tal requerimento deu entrada nos serviços do Ministério dos Negócios Estrangeiros em 29 de Setembro de 1995.

Sucedendo, porém, que, ao ter conhecimento de que pretensões semelhantes de outros interessados haviam sido indeferidas pelo Departamento de Recursos Humanos, o recorrente renovou o pedido formulado naquele requerimento, em exposição que, em 15 de Fevereiro de 1996, subscreveu e que igualmente dirigiu ao MNE.

Com efeito, nesta exposição, o recorrente, depois de referir as circunstâncias em que tinha pedido, naquele requerimento, que lhe «fosse reconhecido o estatuto de equiparado a funcionário Diplomático», insiste nesta pretensão de reconhecimento da equiparação, seja por directa aplicação da legislação vigente, seja "por critérios de analogia, procedendo à elaboração de diploma próprio".

Ora, essa pretensão de equiparação foi expressamente indeferida pelo despacho de 04.06.96, do Director do DGA do MNE (vd. ponto d) da matéria de facto).

E este despacho foi notificado ao recorrente pelo ofício n.º 4669, que lhe foi remetido por carta registada e expedida em 21.08.96 (vd. alínea e) da matéria de facto).

Embora alegue que a recorrida não fez a prova de que recebeu essa notificação, certo é que o recorrente não nega tê-la recebido. E acaba por reconhecer que tal aconteceu, ao afirmar, no requerimento de fl. 419, dos autos, que imputou ao MNE o presumido indeferimento, objecto do recurso contencioso, por virtude de indicação (errónea), constante daquele mesmo ofício, sobre delegação de poderes.

De qualquer modo, importa notar que a prolação de acto de indeferimento expresso - mesmo que não notificado ou deficientemente

(1) Veja-se, hoje, o art. 41, n.º 1, al. c), do ETAF, na redacção do DL 229/96, de 29.11, que atribui ao Tribunal Central Administrativo, pela respectiva Secção de Contencioso Tributário, a competência para conhecer «dos recursos de actos administrativos de membros do Governo respeitantes a questões fiscais».

notificado ao interessado - inviabiliza, só por si, a formação de acto tácito (vd., p. ex., ac. de 24.05.00-Rº 41433 e ac. de 06.03.01-Rº 47055).

Como vimos, a pretensão que o recorrente formulou no requerimento apresentado em 29.09.95 e que renovou na exposição de 15.02.96, ambos subscritos pelo interessado ora recorrente, foi objecto de expresso indeferimento, em 04.06.96.

Para esta conclusão é irrelevante que da exposição conste a nota de que foi endereçada a diversas outras entidades, bem como o facto, alegado pelo recorrente, de terem sido remetidas ao MNE exposições idênticas, por outros interessados.

Por outro lado, e contra o que também defende o recorrente, a referência à exposição de 15.02.96, constante do officio de notificação do indeferimento, compreende-se por esta ter sido apresentada em último lugar e não permite o entendimento, defendido pelo recorrente, de que nela está em causa pretensão distinta da formulada naquele requerimento.

Ora, com tal indeferimento, em 04.06.96, deixou de verificar-se um dos requisitos do indeferimento tácito, traduzido na falta de decisão da pretensão do interessado (cfr. art. 109, n.º 1 CPA).

Assim sendo, o recorrente já não poderia invocar o indeferimento tácito dessa mesma pretensão, como fundamento do recurso contencioso que veio a interpor, em 12.02.97.

Daí que deva concluir-se pela inexistência de objecto deste recurso e, em consequência, pela manifesta ilegalidade da respectiva interposição, nos termos do art. 57, § 4 do RSTA, ficando prejudicado o conhecimento das demais questões suscitadas.

Nos termos e com os fundamentos expostos, acordam em

- a)-julgar improcedente a questão prévia, suscitada pela entidade recorrida, da incompetência desta 1ª Secção para conhecer do recurso;
- b)-julgar procedente a questão prévia, igualmente suscitada pela entidade recorrida, da ilegalidade da interposição do recurso, por falta de objecto;
- c)-condenar o recorrente nas custas, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 200 e 100 euros.

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — *Adérito Santos* — *Santos Botelho* — *Azevedo Moreira*.

## Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Litispendência. Recurso hierárquico de indeferimento tácito. Indeferimento expresso. Notificação.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — Atendendo ao disposto no n.º 2 do art.º 497º do CPC, a litispendência determina-se por referência ao momento em que a excepção é apreciada e não ao momento em que é deduzida.*

*Se um dos processos entretanto tiver findado, colocar-se-á uma questão de caso julgado ou deixará de co-*

*locar-se qualquer questão desta natureza, consoante a decisão proferida no processo decidido em primeiro lugar.*

*II — A prolação de acto expresso de indeferimento por parte do subalterno, anteriormente à interposição do recurso - mesmo que não notificado ou deficientemente notificado ao respectivo destinatário - inviabiliza a impugnação hierárquica do indeferimento tácito.*

Recurso nº 41 837; Recorrente: Maria Adelaide Pereira Reina Pita Negrão; Recorrido: Ministro da Saúde; Relator: Ex.º Conselheiro Vitor Gomes.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

*(Relatório)*

1. Maria Adelaide Pereira Pita Negrão (Proc. 41.837) Maria Antónia Miranda Rebelo Botelho Alfaro Alvarez ( Proc. 41.838) Maria Anabela Ferreira dos Santos ( Proc. 41.839) Maria Isabel da Costa Silva (Proc. 41.840), Amélia Maria Cruz Faro Valadas (Proc. 41.841), todas docentes do ensino superior politécnico a prestar serviço na Escola Superior de Enfermagem Francisco Gentil, em Lisboa, impugnam contenciosamente o despacho da Ministra da Saúde de 9/12/96, que rejeitou recurso hierárquico que haviam interposto de alegado indeferimento tácito, pela Directora daquela Escola de Enfermagem, de pretensão que lhe haviam dirigido para aplicação do disposto no art.º 2º do DL 25/96, de 20 de Março.

Alertaram na petição que os presentes recursos foram interpostos "à cautela", para a hipótese de não ser admitida a substituição do objecto do recurso que requereram nos processos em que tinham impugnado o indeferimento tácito do mesmo recurso hierárquico e pediram a suspensão da instância até decisão sobre os pedidos de substituição.

Quanto ao mérito do recurso, alegam e concluem nos termos seguintes:

a) Preenchem todos os requisitos para aceder à categoria de professor-adjunto e a não aplicação daquele regime à sua situação viola o conteúdo do DL 25/96, de 20 de Março, por força da conjugação do art.º 2º deste diploma com o art.º 8º do DL 166/92, de 5 de Agosto, com a alteração introduzida pela Lei 15/93, de 3 de Junho, e pelo DL 88/95, de 5 de Maio;

b) A "Nota" do Gabinete da Ministra da Saúde, que a Directora da Escola enviou às recorrentes, viola o disposto nos artºs 30º, 31º, 6º e 7º do CPA e nos artºs 266º e 268º da CRP;

c) O despacho de rejeição viola os artºs 6º e 7º do CPA e 266º da CRP e o artº 2º do DL 25/96, de 20 de Março e o art.º 8º do DL 166/92, de 5 de Agosto, com a alteração introduzida pela Lei 15/93, de 23 de Junho e pelo DL 88/95, de 5 de Maio;

d) Deve, por isso, ser revogado o acto administrativo de rejeição expressa do recurso hierárquico e concluir-se pela aplicação do regime contido no DL 25/96, de 20 de Março, devendo as recorrentes transitar para a categoria de professor adjunto desde a data do requerimento apresentado à Directora da Escola.

A autoridade recorrida sustenta, em síntese, o seguinte:

a) O processo não deve ser sujeito a suspensão, porque não existe causa que o justifique, nos termos do art.º 279º do CPC;



b) Quanto às requerentes em que está pendente pedido de substituição do objecto do recurso ou em que esta foi admitida, existe litispendência entre esses outros recursos e o presente;

c) O despacho de rejeição não merece qualquer censura, pois que  
- por um lado, anda não se tinha formado indeferimento tácito quando as ora recorrentes deduziram o recurso hierárquico;  
- por outro lado, aquando da interposição do recurso hierárquico já havia sido proferido despacho expresso por parte da Directora da Escola, denegando a pretensão.

O Ex.mo Magistrado do Ministério Público emitiu parecer no sentido de que nada obsta ao conhecimento do objecto do recurso, pois que a litispendência se verificará nos processos em que o pedido de substituição do objecto do recurso é posterior à interposição dos presentes recursos. Se assim não se entender, terá de aguardar-se as decisões sobre tal substituição nos processos onde ainda não foi proferida.

Optou-se por aguardar que se definisse a situação quanto aos pedidos de substituição do objecto do recurso nos processos iniciados com a impugnação do acto tácito.

(Fundamentos)

2. Para decisão das diversas questões suscitadas, considera-se presente a matéria de facto e as ocorrências processuais seguintes:

a) As recorrentes, assistentes do 2º triénio, da carreira docente do ensino superior politécnico, na Escola Superior de Enfermagem de Francisco Gentil (ESEFG), requereram à Director da Escola, em 28 de Março de 1996, que lhes fosse aplicado o regime estabelecido pelo art.º 2º do DL 25/96, de 20 de Março, transitando para a categoria de "professor-adjunto".

b) A ESEFG pediu esclarecimentos ao Departamento dos Recursos Humanos do Ministério da Saúde sobre esta pretensão.

c) Em 29/4/96, a Ministra da Saúde exarou despacho de concordância sobre uma "Nota" elaborada pelo respectivo Gabinete, acerca da aplicação do DL 25/96, de 20 de Março, na transição dos enfermeiros da área da docência para a carreira docente do ensino superior politécnico, que consta de fls. 71 dos autos e se considera reproduzida.

d) Em 4/6/96, a Secção de Pessoal da ESEFG elaborou uma Informação sobre a situação das requerentes (e outras), que constitui fls. 69 do processo, sobre a qual foi manuscrita uma proposta de 17/6/96 de "[f]ace ao exposto e em aplicação da Nota do Gabinete da Ex.ma Sr.a Ministra da Saúde, o DL 25/96 de 20 de Março, não se aplica às docentes indicadas nesta informação.

e) Sobre essa Informação a Directora da ESEFG proferiu em 21/6/96 o despacho "Concordo. Informar as interessadas."

f) Em 26/7/96 foi remetido a cada uma das requerentes um ofício assinado pela Directora da Escola do seguinte teor: "Porque até à data não foi informada pessoalmente da resposta ao seu requerimento relativo à aplicação do Decreto-Lei n.º 25/96, de 20/3 junto lhe envio a "NOTA" do Gabinete de Sua Excelência a Ministra da Saúde sobre o seu pedido e em resposta ao pedido de esclarecimento feito pela ESEFG".

g) Por requerimentos registados em 26/7/96 no Gabinete da Ministra da Saúde, as requerentes interpuseram, perante esta entidade, recurso hierárquico do indeferimento tácito dos requerimentos referidos em a).

h) Esse recurso hierárquico foi objecto de uma Informação de 7/10/96, que constitui fls. 24 a 27 dos autos e se dá por reproduzida, na qual se conclui:

- "Não se preencheram os pressupostos (de direito ou de facto) para as recorrentes estabelecerem a presunção de indeferimento tácito;

- Os requerimentos foram objecto de indeferimento expresso (em despacho da Directora da Escola de 96.06.21, comunicado aos interessados em notificação escrita de 96.07.26).

i) Em 9/12/96, a Ministra da Saúde proferiu sobre essa Informação o seguinte despacho: "Concordo, pelo que indefiro".

j) As recorrentes interpuseram os recursos contenciosos do indeferimento tácito e do indeferimento expresso da sua pretensão, tendo pedido a substituição do objecto do recurso naquele, nos termos e com os resultados seguintes:

	Acto expresso	Indeferimento tácito	Substituição obj. recurso	Resultado do rec. do acto expresso
M. <sup>a</sup> Adelaide ..	41 837	41 331	Indeferido ...	Rejeitado rec. do ind. tácito.
M. <sup>a</sup> Antónia ...	41 838	41 333	Deferido ...	Neg. provimento.
M. <sup>o</sup> Anabela ...	41 839	41 330	Deferido ...	Neg. provimento.
M. <sup>a</sup> Isabel . . . .	41 840	41 329	Indeferido ...	Ext. instância.
Amélia Maria ...	41 841	41 332	Deferido ...	Pendente rec. no Pleno.

3. Como a leitura do quadro que imediatamente antecede evidencia, as recorrentes começaram por impugnar o indeferimento tácito do recurso hierárquico que dirigiram ao Ministro da Saúde de alegado indeferimento tácito da sua pretensão de beneficiarem do regime do DL 25/96, de 20 de Março. Perante o acto expresso de rejeição do recurso hierárquico, pediram a substituição do objecto do recurso nos processos em que haviam impugnado o indeferimento tácito. Mas, à cautela, interpuseram também recurso autónomo do acto expresso.

Cumprir começa pela questão, suscitada pela autoridade recorrida, da litispendência entre os recursos contenciosos do indeferimento expresso, a que respeitam o processo principal e os processos apensados agora em apreciação, e os correspondentes recursos (inicialmente do indeferimento tácito) em que foi pedida a substituição do objecto do recurso.

Examinadas as correspondentes petições, verifica-se que entre cada um dos recursos do acto expresso e o recurso do mesmo acto por substituição do objecto do recurso se verifica a tripla identidade exigida pelo art.º 498º do CPC.

Porém, daí não se segue que deva julgar-se necessariamente procedente a excepção de litispendência, porque este juízo de procedência exige, além dos referidos requisitos estruturais, a verificação de um pressuposto implícito na sua causa final: a actualidade.

Efectivamente, a excepção de litispendência tem por fim evitar que, estando dois processos pendentes, com identidade de sujeitos, de pedido e de causa de pedir, a decisão tomada num processo venha

a contradizer ou a reproduzir (em qualquer dos casos inutilmente) a decisão tomada no outro (art.º 497º/2 do CPC). Sendo esta a finalidade da excepção, tem de considerar-se que a pendência simultânea das causas se determina por referência ao momento em que a excepção é apreciada e não ao momento em que é deduzida. Se um dos processos entretanto tiver findado, colocar-se-á uma questão de caso julgado ou deixará de colocar-se qualquer questão desta natureza, consoante se tenha formado caso julgado material ou caso julgado formal sobre a decisão proferida no processo decidido em primeiro lugar.

Voltando ao quadro que constitui a al. j) da matéria de facto, apenas o processo n.º 41.332 está ainda pendente, embora já em recurso no Pleno da Secção, após acórdão da Subsecção de 25/11/99, que negou provimento ao recurso contencioso. Nos processos em que não foi admitida a substituição do objecto do recurso e a instância se extinguiu ou o recurso foi rejeitado por falta de objecto (Proc. 41.331 e Proc. 41.329), não há pendência simultânea actual de causas. E quanto àqueles em que foi admitida a substituição e nos quais existe decisão de mérito transitada (Proc. 41.333 e Proc. 41.330), o que obsta ao conhecimento do mérito no presente processo é já o caso julgado e não a litispendência.

Assim, aplicando a doutrina exposta à situação espelhada na al. j) da matéria de facto, temos o seguinte:

- Quanto aos recursos intentados por Maria Antónia Miranda Ribeiro Botelho Alfaro Velez (Proc. 41.838) e Maria Anabela Ferreira dos Santos (proc. 41.839), ocorrendo a excepção do caso julgado, tem a instância de ser julgada extinta com esse fundamento;

- Quanto ao recurso interposto por Amélia Maria Cruz Faro Valadas (Proc. 41.841), procedendo a excepção de litispendência com o processo n.º 41.332, em que foi admitida a substituição do objecto do recurso se encontra pendente, tem o recurso contencioso de ser rejeitado;

- Quanto às recorrentes Maria Adelaide Pereira Reina Pita Negrão e Maria Isabel da Costa Silva, não tendo sido admitida a substituição do objecto do recurso, a excepção de litispendência improcede, pelo que só dos correspondentes recursos (Proc. 41.837 e proc. apenso 41.840) doravante nos ocuparemos.

4. Posto isto, cumpre apreciar a validade da decisão de rejeição dos recursos hierárquicos interpostos pelas recorrentes Maria Adelaide P. R. Pita Negrão e Maria Isabel da Costa e Silva, operada pelo despacho da Ministra da Saúde de 9 de Dezembro de 1996.

São irrelevantes as considerações tecidas pelas recorrentes acerca do seu direito a aceder à categoria de professor adjunto, condensadas nas conclusões A) e B) das suas alegações e na parte das conclusões C) e D) que visam o reconhecimento da mesma pretensão substantiva, que não foi objecto de apreciação no recurso hierárquico. Do eventual provimento do recurso contencioso apenas derivaria o dever de que a entidade recorrida conhecesse do mérito do recurso hierárquico (se outro motivo a tal não obstasse, para além do invocado naquele despacho).

Esta questão foi apreciada por este Supremo Tribunal e mereceu decisão de improcedência pelos acórdãos de 24/5/2000 - Rec. 41.333 (R.te Alfaro Velez), 13/12/2000 - Rec. 41.330 (R.te Ferreira dos San-

tos) e 25/12/99-Rec.41.332 ( R.te Cruz Valadas), em casos em tudo semelhantes ao presente, seja na matéria de facto relevante, seja nos termos em que se discutiam - o despacho ministerial de 19/12/96 respeita aos cinco recursos hierárquicos e as recorrentes impugnaram-no em termos exactamente coincidentes -, de que não vemos razão para divergir.

O despacho impugnado rejeitou o recurso hierárquico deduzido pela recorrente contra pretenso indeferimento tácito, pela Directora da Escola Superior de Enfermagem de Francisco Gentil, da aludida pretensão, com um duplo fundamento: (i) ter sido interposto antes de decorrido o prazo para a formação de indeferimento tácito; e (ii) ter sido proferido despacho de indeferimento expreso, pela aludida Directora, em 21 de Junho de 1996, antes da apresentação, em 26 de Julho de 1996, da petição de recurso hierárquico.

Há que reconhecer que este último fundamento precede logicamente o primeiro: a prolação de acto expreso impede a imputação de efeito negativo ao silêncio administrativo para efeito do uso dos meios de impugnação administrativa ou contenciosa, pelo que é irrelevante decidir se, à data da interposição do recurso hierárquico, já havia, ou não, decorrido o prazo para a formação de indeferimento tácito.

Ora, as recorrentes não atacam, em rigor, aquele fundamento do acto contenciosamente impugnado.

Com efeito, as recorrentes não questionam a prolação do despacho de 21 de Junho de 1996 da Directora da Escola Superior de Enfermagem de Francisco Gentil (al. e) da matéria de facto), nem o seu carácter de decisão primária expressa sobre a pretensão que formularam de lhes ser aplicado o regime mais favorável do DL 25/96, de 20 de Março. Consumem a sua alegação a questionar a deficiente notificação do despacho da Ministra da Saúde de 29 de Abril de 1996, que manifestou concordância com a "Nota" elaborada por uma adjunta do Gabinete sobre a aplicação do Decreto-Lei n.º 25/96. Simplesmente não foi com base na prolação deste despacho, mas antes nado despacho de 21 de Junho de 1996 da Directora da Escola Superior de Enfermagem de Francisco Gentil, que o acto ora impugnado rejeitou o recurso hierárquico.

Aliás, à semelhança do que se ponderou no acórdão de 24/5/2000, Rec. 41.333, mesmo que se entendesse que as considerações das recorrentes visavam ou era extensíveis às deficiências da notificação do aludido despacho da Directora da Escola, nem assim seria possível conceder provimento ao presente recurso contencioso.

Efectivamente, a mera prolação do acto expreso de indeferimento - mesmo que não notificado ou deficientemente notificado ao respectivo destinatário - inviabiliza, só por si, a impugnação do indeferimento tácito. A falta ou as irregularidades de notificação do acto expreso apenas impedirão que comece a correr o prazo para a sua impugnação (administrativa ou contenciosa, conforme no caso couber) ou possibilitarão a interrupção desse prazo mediante a apresentação de requerimento para que se proceda à sua notificação completa, consoante os elementos em falta sejam de reputar essenciais ou não essenciais.

Termos em que, sendo incontroverso que a pretensão das recorrentes foi objecto de indeferimento expreso antes da interposição do recurso hierárquico do pretenso indeferimento tácito da mesma

pretensão, o despacho contenciosamente impugnado, ao rejeitar o recurso hierárquico por falta de objecto, mostra-se correcto, não violando os preceitos legais citados pelas recorrentes.

#### 6. Decisão

Pelo exposto acordam em

a) **Julgar extinta a instância** quanto aos recursos contenciosos do acto expresso intentados por Maria Antónia Miranda Ribeiro Botelho Alfaro Velez (Proc. 41.838) e Maria Anabela dos Santos (Proc. 41.839), por procedência da excepção do caso julgado;

b) **Rejeitar** o recurso contencioso do acto expresso interposto por Amélia Maria Cruz Faro Valadas (Proc. 41.841), procedendo a excepção de litispendência com o processo n.º 41.332, em que foi admitida a substituição do objecto do recurso e que se encontra pendente;

c) **Negar provimento** aos recursos contenciosos interpostos por Maria Adelaide Pereira Reina Pita Negrão e Maria Isabel da Costa Silva (Proc. 41.837 e proc. apenso 41.840).

d) **Condenar** as recorrentes individualmente nas custas, nos seguintes termos:

Quanto às recorrentes Maria Adelaide Pereira Reina Pita Negrão e Maria Isabel da Costa Silva, fixa-se a taxa de Justiça em 200 (duzentos euros) e a procuradoria em 100 (cem euros).

Quanto às demais recorrentes, fixa-se a taxa de justiça em € 100 (cem euros) e a procuradoria em € 50 (cinquenta euros).

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — *Vítor Gomes — Azevedo Moreira — Pais Borges.*

### Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

#### Assunto:

*Concurso documental para recrutamento de professor (DL 185/81, de 1.7). Critérios de selecção (publicitação).*

#### Doutrina que dimana da decisão:

1 — *As disposições atinentes à publicitação e objectividade dos actos de selecção no âmbito dos procedimentos concursais do funcionalismo público não visam senão assegurar a isenção, a transparência e a imparcialidade da actuação administrativa, de molde a cumprir os princípios enunciados no n.º 2 do art.º 266 da CRP. Foi esse o objectivo que levou o legislador ao impor as determinações constantes do art.º 16, alínea d) do DL 185/81, de 1.7, e art.º 5, alíneas c) e d), do DL 498/88, de 30.12.*

2 — *Não cumpre esses preceitos a deliberação do júri que, após o conhecimento da identidade dos candidatos e dos*

*respectivos currículos, alterou os critérios fixados no aviso de abertura do concurso, procedeu à respectiva quantificação e só depois lhes deu publicidade.*

Recurso n.º 42.390. Recorrente: Maria Victória Valdez Faria Rodrigues. Recorridos: Presidente do Conselho Científico da Escola Superior de Educação de Leiria e Maria Odete da Conceição João. Relator: Exmo. Conselheiro Rui Botelho.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

#### I Relatório

Maria Victória Valdez Faria Rodrigues, já identificada nos autos, recorrida particular no recurso contencioso intentado por Maria Odete da Conceição João, recorre da sentença do TAC de Coimbra que anulou o acto de homologação da lista de seriação dos candidatos ao concurso documental para recrutamento de um professor-adjunto para a Escola Superior de Educação de Leiria, de 21.8.95, para a área científica da Matemática, imputado ao respectivo Conselho Científico.

Na sua alegação a recorrente apresentou 4 conclusões, sendo que as três primeiras, que se irão transcrever, integram as questões que o conhecimento do recurso jurisdicional suscita:

1.<sup>a</sup> "A parametrização quantitativa dos critérios publicitados no Edital de abertura é uma competência do júri, nos termos do disposto no art.º 10 do DL 498/88, de 30.12;

2.<sup>a</sup> A relativização operada pela quantificação feita pelo júri do concurso anulado pela sentença recorrida não viola a relativização que a indicação dos critérios no Edital também revela, ao subordinar "os méritos profissional, científico e pedagógico" "ao projecto da Escola Superior de Educação";

3.<sup>a</sup> Não há, pois, violação do art.º 16 do DL 185/81, de 30.12, pela acta do júri em que estabelece a parametrização quantificada dos critérios de avaliação e classificação dos candidatos».

No seu parecer final, o Magistrado do Ministério Público bastou-se com a oposição da seguinte expressão: «Vistos os autos».

O processo correu os vistos legais, cumprindo decidir.

#### II Direito

De acordo com o disposto na alínea d) do art.º 16 do DL 185/81, de 1.7, «*Dos editais dos concursos documentais deverão constar os "critérios de selecção e ordenação dos candidatos"*», e nos termos do disposto no art.º 21, n.º 1, o júri deverá proceder à ordenação dos candidatos «... *de acordo com os prazos e critérios previamente fixados ...*». Por sua vez, o art.º 5, alíneas c) e d) do DL 498/88, de 30.12 <sup>(1)</sup>, impõe «*A divulgação atempada dos métodos de selecção, do sistema de classificação final a utilizar*» e a «*Aplicação de métodos e critérios objectivos de avaliação*».

Estas disposições atinentes à publicitação e objectividade dos actos de selecção no âmbito dos procedimentos concursais do funcionalismo público não visam senão assegurar a isenção, a transparência e a imparcialidade da actuação administrativa, de molde a cumprir os

<sup>(1)</sup> Diploma excluído, por força do seu art.º 3, da aplicação ao pessoal docente, mas donde pode extrair-se um princípio geral nesta matéria.

princípios enunciados no n.º 2 do art.º 266 da CRP. O respeito por aquelas regras e destes princípios não é consentâneo com qualquer procedimento que, objectivamente, possa permitir a manipulação dos resultados de um concurso ou possa dar sequer a aparência de uma qualquer hipótese de manipulação. E sendo assim, tudo quanto possa contribuir para a selecção e gradação dos candidatos a um concurso de pessoal no contexto da Função Pública tem que estar **definido** e **publicitado** (divulgação atempada) num momento anterior ao conhecimento da identidade dos candidatos e, consequentemente, à abordagem dos seus currículos.

A esse propósito é lapidar o acórdão do Pleno deste Tribunal de 20.1.98, proferido no recurso 36164, na sequência de abundante e uniforme jurisprudência <sup>(2)</sup>, em cujo sumário se observa que «*Os princípios da igualdade, da justiça e da imparcialidade, consagrados no art.º 266 n.º 2 da Constituição da República e também no art.º 5 n.º 1 do DL n.º 498/88, de 30.12, impedem que os critérios de avaliação e selecção sejam fixados pelo júri de um concurso em momento posterior à discussão e apreciação dos currículos dos candidatos. Com esta regra acautela-se o perigo de actuação parcial da Administração, sendo elemento constitutivo do respectivo ilícito a lesão meramente potencial do interesse do particular*».

Do mesmo modo, também no acórdão deste STA de 21.6.00, proferido no recurso 41 289, se assinalou que, «*Mesmo no domínio da redacção originária do DL 498/88 não bastava que a aprovação, pelo júri do concurso, do sistema classificativo, com definição dos critérios de apreciação e ponderação e a adopção da respectiva fórmula classificativa, antecederesse o acto de classificação e gradação dos candidatos, sendo imperioso que a divulgação desses critérios e factores lhe fosse também anterior, o que constituía uma garantia essencial do respeito pelo princípio da imparcialidade*»:

No concurso dos autos, o júri não estava impedido de desenvolver os critérios predefinidos no aviso de abertura do concurso, nem sequer de os quantificar, só que essa intervenção teria de **ser feita, e anunciada**, em momento anterior à apreciação dos elementos curriculares apresentados pelos candidatos e mesmo ao conhecimento da sua identidade. Só dessa forma aqueles princípios sairiam cumpridos.

Não foi manifestamente o que aconteceu. Por um lado, não há correspondência entre os critérios enunciados no aviso de abertura do concurso, a fls. 38, (*"mérito profissional, científico e pedagógico" "relevância do currículo para a área em que é aberto concurso" "adequação do candidato ao projecto da Escola Superior de Educação"*) e aqueles que o júri adoptou na deliberação de 6.6.95, a fls. 44/45, (*"nota de licenciatura" "nota de mestrado" "função do número de disciplinas de Ciências de Educação da parte curricular do Mestrado" "função dos anos de serviço na formação de professores" "função da análise global relativa a participação em congressos, comunicações, trabalhos publicados e acções de formação"*), e por outro, procede-se à fixação destes critérios, e à respectiva quantificação, em momento posterior ao conhecimento da identidade dos candidatos, e à apreciação dos seus elementos curriculares, que aconteceu, pelo menos, na deliberação

<sup>(2)</sup> Acórdãos de 21.6.00, recurso 41289, de 16.2.98, recurso 30145, e de 11.2.98, recurso 32 073, entre outros.

de 9.3.95, a fls. 46, onde se procedeu à admissão e exclusão de candidatos.

O acto que homologou este procedimento do júri não podia ser mantido, por violação dos aludidos preceitos, tal como se decidiu na decisão impugnada.

Improcedem, pois, todas as conclusões da alegação da recorrente. Nos termos expostos, acordam em negar provimento ao recurso e em confirmar a sentença.

Custas a cargo da recorrente, fixando a Taxa de Justiça e a Procuradoria em, respectivamente, 300 e 150 euros.

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — *Rui Botelho* — *Pais Borges* — *Vitor Gomes*.

## Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Avaliação de militar do Exército. (Portaria 361-A/91, de 30.11). Recurso hierárquico necessário.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*Não se observando na Portaria 361-A/91, que regulamenta o sistema de avaliação do mérito dos militares do Exército, qualquer norma que contrarie o disposto no art.º 112, n.º 2 do EMFAR (DL 34-A/90, de 24.1), só os actos administrativos do CEMGFA ou do CEME são passíveis de impugnação contenciosa.*

Recurso n.º 42.557. Recorrente: José Carlos Marques Cordeiro; Recorrido: Comandante da Escola de Tropas Aero-Transportadas de Tancos. Relator: Exmo. Conselheiro Rui Botelho.

Acordam na Secção de Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

### I Relatório

**José Carlos Marques Cordeiro**, já devidamente identificado nos autos, recorre da sentença do TAC de Coimbra que rejeitou o recurso contencioso, por falta de definitividade vertical, interposto contra um acto tácito atribuído ao **Comandante da Escola de Tropas Aero-Transportadas de Tancos**.

Na sua alegação o recorrente formulou 9 conclusões cujo conteúdo pode resumir-se numa questão única que constituiu o fundamento essencial de toda a sua argumentação: o regime de impugnação do acto recorrido teria de buscar-se, exclusivamente, na Portaria 361-A/91, de 30.11, e nunca no DL 34-A/90, de 24.1, o diploma que aprovou o Estatuto dos Militares das Forças Armadas.

No seu parecer final o **Magistrado do Ministério Público** pronunciou-se no sentido da improcedência do presente recurso, remetendo para a posição do colega no TAC e para os fundamentos da sentença que a acolheram.

O processo correu os vistos legais, cumprindo decidir.

## II Direito

O DL 34-A/90, de 24.1, que aprovou o EMFAR, constitui a espinha dorsal do sistema legislativo que regula o enquadramento dos militares das Forças Armadas na sociedade, designadamente na vertente dos seus direitos e obrigações. É a lei geral do estatuto profissional desses militares, aplicável a todos os Ramos. Nela se previa explicitamente a publicação de legislação complementar para áreas laterais cuja especificidade desaconselhava a inclusão no Estatuto, quer por se tratar de matérias muito específicas, quer por terem a ver com as particularidades de cada um dos Ramos das Forças Armadas.

É precisamente no desenvolvimento do art.º 86<sup>(1)</sup> do Estatuto que é publicada a Portaria 361-A/91, de 30.10, que aprovou o Regulamento de Avaliação do Mérito dos Militares do Exército.

Esta Portaria, a propósito de reclamações e recursos, contém 4 artigos, sendo que o art.º 20 regula a reclamação e o art.º 22 o recurso hierárquico. Por sua vez, o EMFAR, sobre o mesmo assunto, integra 9 artigos regulando com pormenor a reclamação, o recurso hierárquico e o recurso contencioso, afirmando-se no n.º 2 do art.º 112<sup>(2)</sup> que, *Salvo delegação de competência genérica, só as decisões do CEMGFA ou do CEM, consoante as respectivas atribuições, são definitivas e executórias*”.

Esta afirmação categórica, contida naquele preceito, é fundamental para se poder concluir que, inexistindo delegação de competências válida, só os actos administrativos praticados por uma daquelas autoridades é passível de impugnação contenciosa. Numa outra perspectiva, a impugnação nos tribunais de actos de subalternos praticados no âmbito de diplomas especiais seria igualmente admissível desde que neles estivesse expressamente prevista essa possibilidade.

Ora, não é o que sucede na Portaria referida, que é inteiramente omissa no que respeita ao recurso contencioso ou à identificação do acto susceptível de impugnação contenciosa. A Portaria prevê a fórmula da impugnação administrativa - reclamação e recurso hierárquico - mas nada diz quanto à impugnação contenciosa, cujo regime jurídico terá, assim, de buscar-se no regime geral do Estatuto.

Estando em causa matéria atinente ao Exército, só um acto do respectivo Chefe do Estado Maior poderia ser impugnado contenciosamente - art.º 112, n.º 2 - uma vez que não foi invocada, nem existia, qualquer delegação de competências no Comandante da Escola de Tropas Aero-Transportadas de Tancos.

Nestes termos, acordam em negar provimento ao recurso e em confirmar a sentença.

Custas a cargo do recorrente, fixando a Taxa de Justiça e a Procuradoria em, respectivamente, 300 e 150 euros.

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — Rui Botelho — Pais Borges — Vítor Gomes.

<sup>(1)</sup> “As instruções para a execução do sistema de avaliação do mérito serão regulamentadas, para cada ramo, por portaria do MDN, sob proposta do CEM respectivo”.

<sup>(2)</sup> Redacção da Lei 27/91, de 17.7.

## Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

Recurso nº 46.947. Recorrente: Instituto da Vinha e do Vinho; Recorrida: CEVINIL. Relator: Exmo. Conselheiro Pais Borges.

Acordam, em conferência, na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

I. O recorrente CONSELHO DIRECTIVO DO INSTITUTO DA VINHA E DO VINHO (IVV) veio, ao abrigo do disposto no art. 669º, nº 1, al. a) do CPCivil, pedir a esclarecimento do acórdão de fls. 259 e segs., que negou provimento ao recurso jurisdicional por si interposto da sentença do TAC de Lisboa, de 22.05.2000, que anulava a sua deliberação de 14.03.95, pela qual foi ordenada a recorrente contenciosa a reposição de quantia respeitante a ajudas à destilação específica da campanha de 1990/91.

Alega, em síntese, que:

- no acórdão em análise, considerou-se não estarem em causa irregularidades reportadas à aplicação dos subsídios detectadas a *posteriori*, em acção de controlo sobre tal aplicação, quando dos autos resulta o contrário;

- ao invés do decidido, a reposição ordenada pela deliberação recorrida fundamenta-se, não na revogação do acto de concessão das ajudas, mas sim no facto de se verificar que a beneficiária CEVINIL não reunia os requisitos de elegibilidade da ajuda à destilação específica, em virtude do incumprimento do prazo de pagamento aos produtores, como estipulam os Regulamentos comunitários citados;

- o que está em causa é a aplicação da citada legislação comunitária, que afasta a aplicação do CPA, por imperativo do primado do direito comunitário;

A recorrida CEVINIL, notificada nos termos do art. 670º, nº 1 do CPCivil, nada disse.

O Exmo Magistrado do Ministério Público emitiu parecer, no qual, referindo a inexistência de qualquer obscuridade ou ambiguidade do acórdão, se pronuncia pelo indeferimento do pedido de esclarecimento.

Sem vistos, vêm os autos à conferência para decisão.

II. Proferido acórdão, fica imediatamente esgotado o poder jurisdicional do tribunal.

Podem, porém, as partes pedir o esclarecimento de alguma obscuridade ou ambiguidade da decisão (arts. 669º, nº 1 e 716º, nº 1 do CPCivil).

A obscuridade é a imperfeição da decisão que se traduz na sua ininteligibilidade.

A ambiguidade verifica-se quando à decisão podem razoavelmente atribuir-se dois ou mais sentidos diferentes (Rodrigues Bastos, Notas ao CPCivil, 2.ª ed., Vol. III, p. 249).

Vejamos então.

Dos próprios termos do requerimento de esclarecimento, que atrás se deixou sintetizado, retira-se de imediato a conclusão de que o requerente compreendeu perfeitamente os fundamentos e sentido da decisão proferida, da qual naturalmente discorda.

Todas as questões referidas no requerimento de esclarecimento se mostram decididas no acórdão de modo claro e unívoco, embora, na-

turalmente, em sentido contrário ao pretendido pelo requerente, pelo que é forçoso concluir que o mesmo não busca esclarecer o que quer que seja, mas antes de questionar o acerto da decisão, o que lhe está vedado fazer através do presente expediente processual.

Na verdade, o acórdão em referência decidiu, sem qualquer margem de obscuridade ou ambiguidade, que a ordem de reposição contenciosamente recorrida se fundamentou em irregularidades na própria atribuição da ajuda comunitária, relativas aos prazos de pagamento do vinho aos produtores, designadamente a "falta de veracidade dos certificados de pagamento apresentados", pelo que a deliberação contenciosamente recorrida constituía uma revogação do acto de atribuição da ajuda.

E decidiu também, sem qualquer ambiguidade, a respeito da aplicação do art. 141º do CPA, que os poderes de controlo dos organismos competentes e os respectivos limites temporais estabelecidos para o seu exercício não contendem com os prazos previstos na legislação nacional de cada Estado-membro para a revogação dos actos administrativos, como resulta do art. 8º, nº 1 do Regulamento CEE nº 729/70, do Conselho, de 21 de Abril.

Referiu-se, expressamente, a tal propósito:

*"Não estão, pois, em causa irregularidades reportadas à aplicação dos subsídios, detectadas a posteriori em acção de controlo sobre tal aplicação (a estas se reportando os citados preceitos regulamentares), mas sim, como o próprio IVV refere, irregularidades reportadas às próprias condições ou pressupostos da atribuição do subsídio, "erros de facto na génese do pagamento" que afectaram de invalidez substancial os actos de certificação.*

*E, assim, inequívoco que aquela deliberação constitui, contrariamente ao agora sustentado pelo agravante, uma revogação parcial do acto de concessão da ajuda anteriormente praticado, na medida em que reduz ou anula em parte a ajuda anteriormente concedida, sob invocação de ilegalidade da sua atribuição.*

*O próprio IVV afirmou, a tal propósito, na sua resposta à petição de recurso, tratar-se de revogação de acto ilegal.*

*Só que tal revogação foi feita para além do prazo de um ano previsto, quer na legislação comunitária para o controlo da regularidade das operações financiadas (nº 4 do art. 2º do Reg. CEE nº 4045/89, de 21 de Dezembro), quer na legislação nacional para a revogação dos actos administrativos (art. 141º do CPA)."*

Não há, assim, qualquer ininteligibilidade que importe aclarar, evidenciando-se, pelo contrário, que o requerente apreendeu o conteúdo da decisão, e que, com o pedido de esclarecimento, e a pretexto de pretensas ambiguidades ou obscuridades da mesma, mais não faz do que insurgir-se contra o sentido de tal decisão, que lhe foi desfavorável.

III. Pelo exposto, sendo claramente inteligível o sentido e fundamentos do acórdão de fls. 259 e segs., acordam em indeferir o pedido de esclarecimento formulado.

Sem custas, por o requerente delas estar isento.

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — Pais Borges — Macedo de Almeida — Alves Barata.

## Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Acção popular. Cumulação de pedidos. Pedidos formalmente incompatíveis. Rejeição parcial.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — O art.º 12º/1 da Lei n.º 83/95, de 31 de Agosto, não instituiu, no contencioso administrativo, um processo especial de "acção popular" ambiental; esta segue os termos gerais do tipo processual ordenado à providência pedida ("acção", "recurso contencioso", "meio processual acessório"), com as especialidades estabelecidas neste diploma.*

*II — O agente de acção popular só pode cumular pedidos nos termos consentidos pela LPTA e nos diplomas para que esta remete.*

*III — Cumulando-se pedidos formalmente incompatíveis, deve o juiz notificar o agente da acção popular (ou atender a opção por este antecipadamente declarada) para dizer qual o pedido que pretende ver apreciado, antes de rejeitar o processo quanto a todos eles.*

Recurso nº. 47.338; Recorrentes: Alfredo Costa Oliveira Brites e Apolinário Pereira de Sousa; Recorridos: Município de Leiria e outros. Relator: Exmo. Conselheiro Vítor Gomes.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo (1ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo:

### (Relatório)

**1. Alfredo da Costa de Oliveira Brites e Apolinário Pereira de Sousa**, na qualidade de proprietários e administradores do condomínio de prédios sítos na Av. Nossa Senhora de Fátima, em Leiria respectivamente o prédio com os nºs 31, 33 e 35 (1º recorrente) e n.º 29 (2º recorrente) -intentaram contra

- o **Município de Leiria / Câmara Municipal de Leiria**,

- o **Presidente da Câmara Municipal de Leiria**

- os interessados particulares **Ermelinda Florinda Silva Guarda do Rosário** e marido, **Antoine Christian do Rosário, e Aquilino Carreira Imobiliários Lda**.

uma acção que denominaram "acção popular administrativa, compreendendo acção para reconhecimento de direitos e interesses legalmente protegidos e recurso contencioso de anulação", invocando o disposto nos artºs 22º, 52º/3 e 268º/4 da CRP, nos artºs 69º e 24º da LPTA e nos artºs 1º, 12º e sgs. da Lei n.º 83/95, de 31 de Agosto.

Por sentença de fls. 177 e sgs. (18/10/2000), o Tribunal Administrativo de Coimbra julgou procedente a questão prévia da inadmissibilidade da cumulação entre o recurso contencioso e a acção de reconhecimento de direitos e absolveu os réus da instância.

Discordam os autores, imputando à sentença violação dos art.ºs 1.º, 2.º e 12.º da Lei n.º 83/95 (Lei de Acção Popular) bem como do seu espírito, que dizem ser o de facultar aos cidadãos um meio expedito, eficaz e multivalente de defesa dos seus direitos, com os seguintes fundamentos:

1. A cumulação de meios processuais é legal porque está expressamente prevista na referida Lei n.º 83/95;

2. Se se entender que a cumulação não é admissível, o processo deveria ter mandado seguir como recurso contencioso de anulação, que é a via que os recorrentes privilegiam;

3. Se se entender que não pode seguir como recurso contencioso, o processo deveria seguir como acção de reconhecimento de direito.

Os recorridos públicos louvam-se na sentença recorrida.

Os recorridos particulares não contra-alegaram.

O Ex.º Procurador-Geral Adjunto emitiu o douto parecer de fls. 205/206, no sentido de que o recurso não merece provimento, essencialmente porque os recorrentes, ao utilizarem em simultâneo duas formas processuais distintas, baseando-se numa interpretação puramente literal do art.º 12.º da Lei 83/95 de 11/8, fizeram uma errada interpretação da mesma.

**(Fundamentos)**

2. Os recorrentes, administradores do condomínio dos prédios n.º 29 e n.º 33, da Av.ª Nossa Senhora de Fátima, em Leiria, considerando-se prejudicados pela aprovação do projecto e pela construção de um edifício para “aparthotel turístico” entre a traseira dos referidos edifícios e a Rua General Humberto Delgado, intentaram acção popular nos termos da Lei n.º 83/95, de 31 de Agosto, cumulando no mesmo processo o recurso contencioso de anulação contra os despachos que identificam como lesivos e a acção de reconhecimento de direito.

Quando confrontados com a ilegalidade da cumulação, em cumprimento do art.º 54.º da LPTA, terminaram a resposta declarando que, para o caso de a cumulação não ser admitida, privilegiam a vertente do recurso contencioso.

O tribunal *a quo* entendeu que a Lei n.º 83/95 não permitia a cumulação e que não era caso de aplicação do disposto no art.º 199.º do CPC, absolvendo os réus da instância.

São duas as questões que cumpre tratar no presente recurso:  
- permite o art.º 12.º da Lei n.º 83/95 que no mesmo processo se cumule a impugnação de actos administrativos com o pedido de reconhecimento de direitos lesados pelos actos impugnados e de imposição à Administração da conduta necessária a sua salvaguarda?

- perante a resposta negativa, pode o processo ser aproveitado para a impugnação dos actos administrativos, i. e., como recurso contencioso, mormente tendo o interessado antecipado a declaração de que privilegiava esse meio processual?

3. A Lei n.º 83/95, de 31 de Agosto “define os casos e termos em que são conferidos e podem ser exercidos o direito de participação popular em procedimentos administrativos e o direito de acção popular para a prevenção ou a perseguição judicial das infracções previstas no n.º 3 do art.º 52.º da Constituição” (art.º 1.º).

Ao exercício da acção popular refere-se o capítulo III do diploma legal (art.ºs 12.º a 21.º).

Dispõe o art.º 12.º (com a Rectificação n.º 4/95, DR-12/10/95) o seguinte:

Acção popular administrativa e acção popular civil

1- A acção popular administrativa compreende a acção para defesa dos interesses referidos no art.º 1.º e o recurso contencioso com fundamento em ilegalidade contra quaisquer actos administrativos lesivos dos mesmos interesses.

2- A acção popular civil pode revestir qualquer das formas previstas no Código de Processo Civil.

Em primeiro lugar, a expressão “acção popular” não designa um meio ou forma processual própria, isto é, uma forma de processo especial do contencioso administrativo. O termo “acção” é aqui tomado na acepção material de direito de agir em juízo pelos meios processuais disponíveis. É a faculdade de o seu titular desencadear o exercício da função jurisdicional com vista à satisfação de determinado interesse material. Designa uma faculdade jurídica ou um direito público instrumental de acesso à via judiciária que há-de ser exercido pelas formas processuais adequadas (os tipos de acções em sentido processual).

O objectivo do art.º 12.º da Lei n.º 83/95 é, precisamente, o de estabelecer, em termos gerais, os meios processuais através dos quais pode exercer-se o direito de acção popular previsto no art.º 53.º da CRP consoante a jurisdição competente em razão da matéria.

Se a competência for do tribunal comum, a acção pode revestir qualquer das formas previstas no Código de Processo Civil. Mas ninguém defenderá que a expressão “qualquer das formas” signifique a outorga ao actor popular da escolha arbitrária do modelo processual que entenda para fazer valer a sua pretensão, mas a forma processual que, em termos gerais, lhe corresponda em função do pedido e da causa de pedir.

O mesmo vale, *mutatis mutandis*, para o contencioso administrativo. Se a controvérsia couber à jurisdição administrativa, prevê-se que a acção popular “compreenda” a acção para defesa dos interesses referidos no art.º 1.º (: a saúde pública, o ambiente, a qualidade de vida, a protecção do consumo de bens e serviços, o património cultural e o domínio público) e o recurso contencioso contra actos administrativos lesivos dos mesmos interesses. Do mesmo modo que na jurisdição comum a acção há-de seguir a forma processual que corresponda à concreta pretensão accionada, na jurisdição administrativa há-de ser observado o princípio da tipicidade (ou da legalidade) das formas processuais. Isto é, a “acção popular” há-de ser exercida segundo aqueles procedimentos formais que se encontrem regulados normativamente no sistema de meios processuais do contencioso administrativo como instrumentos adequados à obtenção de tutela jurisdicional da pretensão de tutela judiciária formulada.

Nesta ordem de ideias, a copulativa “e” do texto legal não significa que o legislador pretendia instituir no contencioso administrativo uma forma processual nova, mista de acção e recurso contencioso, mas que o agente de acção popular pode usar quer os meios processuais do contencioso administrativo designados por “acção” quer o meio processual designado por “recurso contencioso”, consoante o que for adequado à concreta providência pedida ao tribunal administrativo a título de “acção popular”. Meios processuais estes que

seguem os termos regulados na LPTA e mais diplomas que integram o regime do processo contencioso administrativo, com as especialidades estabelecidas pela Lei 83/95. Não há, portanto, um processo especial de “acção popular” ambiental; esta segue os termos gerais do tipo processual correspondente à providência pedida, com as especialidades estabelecidas neste diploma.

O que significa que, tal como qualquer outro autor (*lato sensu*), o agente da acção popular tem de respeitar os limites da cumulação de pedidos e de sujeitar-se ao ónus de usar, na defesa judicial da situação material complexa para que quer tutela, os meios que correspondam a cada uma das pretensões instrumentais que o sistema não permita cumular, porque nada em especial se dispõe na Lei 83/95 a este respeito.

O art.º 19º/1 da mesma Lei 83/95 ao referir que “as sentenças . . . proferidas em acções ou recursos administrativos. . .” demonstra que o legislador não pensou numa única forma processual de acção popular administrativa.

Assim, a cumulação efectuada pelos recorrentes não era legalmente admitida pelo que, improcedendo as conclusões 1.ª, 2.ª e 3.ª da alegação do recorrente, a sentença tem de ser confirmada nessa parte.

3. Com isto não fica decidida a sorte do recurso jurisdicional.

Quando ouvidos nos termos do art.º 54º da LPTA, os recorrentes declararam expressamente que, se prevalecesse o entendimento de que não era possível cumular no mesmo processo a “acção” e o “recurso contencioso”, privilegiavam este último, dispondo-se a aceder ao convite para corrigir as desarmonias resultantes da inadmissibilidade da cumulação.

A isto a sentença recorrida respondeu secamente que não era caso de aplicação do art.º 199º do CPC, absolvendo *in totum* da instância. Vejamos.

O resultado da errada concepção dos recorrentes na interpretação do art.º 12º da Lei 84/95 reconduz-se a uma cumulação ilegal de pedidos, por incompatibilidade formal.

Optando expressamente os recorrentes pelo recurso contencioso e satisfazendo a petição os requisitos mínimos exigidos pelo art.º 36º da LPTA, nomeadamente quanto à identificação dos actos recorridos e seus autores e à formulação do pedido anulatório, a absolvição da instância não deve ir além dos pedidos inadmissíveis no recurso contencioso (art.º 6º do ETAF), aproveitando-se o processo, enquanto exercício da acção popular administrativa na modalidade de recurso contencioso.

Obviamente, sem prejuízo de outras razões poderem conduzir à sua rejeição — aliás, há outras excepções dilatórias suscitadas cujo conhecimento em 1ª instância ficou prejudicado pela solução dada à questão da cumulação — e conservando o tribunal *a quo* a faculdade de convidar à correcção da petição, se o entender vantajoso para reduzir a complexidade e eliminar a falta de concisão e desarmonia de que a petição já enfermava e que com a rejeição parcial ficam em maior evidência.

Procede, pois, o recurso nesta parte.

4. Em resumo:

I. Improcede o recurso jurisdicional e mantém-se a sentença quanto à absolvição da instância relativamente aos pedidos constantes das alíneas a), b), c), h), i) e j) do petitório:

II. Procede o recurso no mais, revogando-se a sentença para que o processo prossiga enquanto exercício da acção popular prevista na

Lei 83/95, na modalidade de recurso contencioso, se outra razão a tanto não obstar.

#### 5. Decisão

Pelo exposto, **concedendo parcial provimento** ao recurso e negando-o no mais, nos termos especificados em **4.**, **ordena-se** a remessa do processo ao TAC para que aí prossiga seus termos na parte respeitante ao recurso contencioso, se outra razão a tanto não obstar.

**Sem custas nesta fase**, atendendo ao regime especial de custas estabelecido pelo art.º 20º da Lei 83/95. de 31 de Agosto.

— Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — *Vitor Gomes* (Relator) — *Azevedo Moreira* — *Macedo de Almeida*.

### Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

Recurso nº. 47.696; Recorrente: José António João de Freitas; Recorrido: Conselho do Governo Regional da Madeira; Relator: Ex-mo. Conselheiro Pais Borges.

Acordam, em conferência, na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

I. O recorrente JOSÉ ANTÓNIO JOÃO DE FREITAS veio, ao abrigo do disposto no art. 669º, nº 2, do CPCivil, pedir o esclarecimento ou reforma do acórdão de fls. 181 e segs., que negou provimento ao recurso jurisdicional interposto do acórdão do TCA, de fls. 150 e segs., que rejeitou, por irrecorribilidade do acto, o recurso contencioso por ele interposto da Resolução do Conselho do Governo Regional da Madeira, de 02.06.99, que indeferira recurso hierárquico interposto do despacho do Secretário Regional da Agricultura, Florestas e Pescas, homologatório da classificação final dos candidatos ao concurso para provimento de um lugar de Chefe de Repartição do IVM.

Alega, em suma, que “o Acórdão em análise, por manifesto lapso, não atendeu às disposições legais que são vigentes na Região Autónoma da Madeira”, concretamente ao Dec. Leg. Regional nº 14/89/M, de 6 de Junho, diploma de adaptação à Região Autónoma da Madeira do DL nº 498/88, de 30 de Dezembro (que considerava o recurso de acto de homologação da lista de classificação final reportado, na Região, ao Plenário do Governo Regional), e a Resolução do Governo Regional nº 1014/98, de 11 de Agosto, publicada na I Série do JORAM nº 53, que referia deverem as competências para abertura de concursos, homologação de actas e interposição de recursos constantes do DL nº 204/98, de 11 de Julho, ser exercidas nos termos do disposto no citado Dec. Leg. Regional nº 14/89/M.

A autoridade recorrida, notificada nos termos do art. 670º, nº 1 do CPCivil, sustenta que o pedido de esclarecimento/reforma deve ser indeferido, referindo, no essencial, que o recorrente faz apelo a diplomas revogados ou caducos (DL nº 498/88 e Dec. Leg. Reg. nº 14/89/M), e que o diploma que está em causa é sim o DL nº 204/98, de 11 de Julho, acrescentando que inexistente, na verdade, à face do vigente Estatuto Político Administrativo da Região (DL nº 13/91,



de 5 de Junho) qualquer tipo de hierarquia entre os Secretários Regionais e o Plenário do Governo Regional.

O Exmo Magistrado do Ministério Público neste Supremo Tribunal entende também, pelas razões aduzidas pela autoridade recorrida, que o acórdão não enferma de qualquer obscuridade que mereça aclaração, e que deve ser indeferido o pedido de reforma.

Sem vistos, vêm os autos à conferência para decisão.

II. Proferido acórdão, fica imediatamente esgotado o poder jurisdicional do tribunal.

Podem, porém, as partes pedir o esclarecimento de alguma obscuridade ou ambiguidade da decisão, ou requerer a sua reforma, designadamente quando tiver ocorrido manifesto lapso do juiz na determinação da norma aplicável ou na qualificação jurídica dos factos (arts. 669º e 716º, nº 1 do CPCivil).

Embora o recorrente refira que vem requerer o esclarecimento ou reforma do acórdão, é um pedido de reforma que ele realmente formaliza, não só pelos termos da sua exposição, na qual se não detecta a invocação de qualquer ininteligibilidade, ambiguidade ou contradição que urgisse sanar, mas também pela própria referência (exclusiva) ao art. 669º, nº 2 do CPCivil.

Dir-se-á, sem necessidade de grandes considerações, que o pedido de reforma do acórdão, por alegado lapso na determinação das normas jurídicas aplicáveis, não tem o mínimo fundamento, pelo que terá forçosamente de ser indeferido.

Com efeito, e como bem sublinha a autoridade recorrida, o recorrente faz apelo a diplomas revogados ou caducos, cuja inaplicação constituiria manifesto lapso do juiz na determinação da norma aplicável.

Na ânsia de procurar apoio para a sua tese, de que, contrariamente ao decidido, da homologação da lista pelo Secretário Regional cabe recurso hierárquico necessário para o Conselho do Governo Regional, pela o recorrente ao disposto no Dec. Leg. Regional nº 14/89/M, de 6 de Junho, diploma de adaptação à Região Autónoma da Madeira do DL nº 498/88, de 30 de Dezembro, que, segundo refere, considerava o recurso do acto de homologação da lista de classificação final como devendo ser reportado, na Região, ao Plenário do Governo Regional.

E apela igualmente ao disposto na Resolução do Governo Regional nº 1014/98, de 11 de Agosto, publicada na I Série do JORAM nº 53, que referia deverem as competências para abertura de concursos, homologação de actas e interposição de recursos constantes do DL nº 204/98, de 11 de Julho, ser exercidas nos termos do disposto no citado Dec. Leg. Regional nº 14/89/M.

Ora, o DL nº 498/88 foi, como o próprio requerente refere, revogado e substituído pelo DL nº 204/98, de 11 de Julho, em cujas normas, concretamente a do art. 43º, nº 2 (“**da homologação da lista de classificação final feita pelo dirigente máximo do serviço cabe recurso hierárquico com efeito suspensivo... para o membro do Governo competente**”) a decisão em análise se fundamentou.

E, tendo aquele diploma sido revogado, é evidente que não subsiste na ordem jurídica, após essa revogação, o diploma de adaptação do mesmo à região - o apontado Dec. Leg. Regional nº 14/89/M, nem a apontada Resolução nº 1014/98, que para ele expressamente remete.

Aliás, tais diplomas são anteriores ao Estatuto Político Administrativo da Região Autónoma da Madeira, aprovado pelo DL nº 13/91, de 5 de Junho, à luz do qual, como se referiu no acórdão em apreciação, “não existe qualquer subordinação hierárquica entre os Secretários Regionais e o Conselho do Governo Regional, no âmbito da estrutura orgânica do Governo Regional da Madeira (art. 56º da Lei nº 13/91, de 5 de Junho, na redacção da Lei nº 130/99, de 21 de Agosto)”.

A decisão proferida fundamentou-se, pois, como se impunha, nos preceitos e diplomas legais vigentes e aplicáveis: os referidos DL nº 204/98 (art. 43º, nº 2) e DL nº 13/91, na redacção da Lei nº 130/99).

Pelo que não ocorre, contrariamente ao pretendido pelo recorrente, qualquer lapso na determinação das normas aplicáveis.

III. Pelo exposto, acordam em indeferir o pedido de reforma formulado.

Custas pelo requerente, com taxa de justiça de 90 (noventa euros).

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — *Pais Borges — Macedo de Almeida — João Cordeiro.*

## Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Acto que ordena demolição de obra ilegal. Revogação. Perda do objecto do recurso contencioso. Impossibilidade superveniente da lide.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — Tendo a C.M. deliberado confirmar o embargo de obra nova que estava a ser executada ilegalmente, e na mesma deliberação ordenado a notificação do particular para que procedesse à demolição das construções ilegalmente edificadas no prazo de 60 dias, sem previamente dar cumprimento ao disposto no artº 100º do CPA, podia revogar tal deliberação ilegal ao abrigo dos arts. 141º do CPA e 47º da LPTA.*

*II — O recurso contencioso interposto daquela deliberação da CM, na parte em que lhe determinava que procedesse à demolição da obra que estava a fazer sem licença, no prazo de 60 dias a contar da data da recepção do ofício contendo a notificação respectiva, veio a perder o seu objecto, lavrado que foi o acto revogatório ao abrigo dos aludidos preceitos legais, devendo o recurso ser declarado extinto por impossibilidade superveniente da lide.*

*III — Na verdade, a revogação é o acto administrativo que tem por pressuposto um anterior acto administrativo e por conteúdo a destruição dos efeitos jurídicos deste ou a cessação dos mesmos para o futuro (Sérvulo Correia, Noções... , 471).*

IV — Sendo que o acto revogatório se funda em ilegalidade do acto revogado, designadamente a falta de audição dos interessados (artº 100 do CPA), a revogação deve ter-se como anulatória (ex tunc) dado que não faria sentido pôr termo ao acto por ser ilegal e manter-lhe parte dos efeitos (aut. ob. cit., p.477), pelo que *aquele acto revogatório fica fora da previsão do artº 48º da LPTA.*

Recurso nº 47.713; Recorrente: Francisco Maria da Costa; Recorrida: Câmara Municipal de Odemira; Relator: o Exmº Consº Dr. Alves Barata.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

FRANCISCO MARIA DA COSTA, devidamente identificado nos autos, recorre para este S.T.A. da sentença do TAC/Lisboa, a fls. 83/86, do processo de recurso contencioso por ele interposto contra a deliberação da CÂMARA MUNICIPAL DE ODEMIRA de 09.09.98 que ordenou a demolição de uma obra levada a cabo pelo recorrente na sua residência, sentença que julgou extinta a instância por impossibilidade superveniente da lide.

Na sua alegação formulou as seguintes conclusões:

1 — Se atendermos ao conteúdo dos três ofícios enviados ao recorrente, datados de 11.9.98, 10.12.98 e 12.2.99, verificamos que no segundo consta a revogação do primeiro, mas no terceiro consta a manutenção do primeiro, ou seja, o acto administrativo foi temporariamente revogado, suspenso, mas posteriormente veio a ser novamente validado, pelo que só pode entender-se que se manteve, ou seja, em boa verdade o terceiro acto revogou o segundo, mantendo na íntegra o primeiro, que mais não é do que o acto recorrido.

2 — É a própria sentença, aliás, que afirma que o 3º acto manteve a deliberação anterior, no que à ordem de demolição respeita.

3 — Então é legítimo afirmar que se manteve a deliberação, que se manteve o acto, doutra forma não faria sentido: Ou seja, esperava-se que o recorrente desistisse do recurso já interposto para interpor um novo recurso de um acto exactamente igual ao primeiro? Desde logo tal atitude violaria o princípio da economia processual, e poderia levar a um sucessivo acumular de recursos, todos parados a meio do seu processamento, mas todos com o mesmo objecto, um mesmo acto administrativo, sucessivamente revogado e mantido pela autoridade que o praticasse.

4 — Assim sendo o acto recorrido, à data da sentença recorrida, existia efectivamente na ordem jurídica, constituindo efectivo objecto do recurso, e sobre ele deveria ter-se pronunciado a douda sentença, analisando apontados na petição de recurso. Não o tendo feito, violou a legislação aplicável, pelo que deverá ser revogada.

5 — Devendo esse Tribunal pronunciar-se sobre a existência dos vícios de usurpação de poder, forma e falta de fundamentação, pelas razões contidas na petição de recurso, e concretamente nas conclusões das alegações que aqui se dão por reproduzidas para todos os efeitos legais, devendo afinal ser o acto recorrido ser declarado nulo por constituir decisão estranha à atribuição da entidade que o praticou, nos termos do disposto na al. b) do nº 2 do artº 133º do CPA ou, caso assim se não entenda, declarado anulável por violar o disposto nos arts. 124º nº 1 e 125º do CPA, porquanto a sua fundamentação

sendo obrigatória é inexistente ou assenta em pressupostos legalmente irrelevantes ou inaplicáveis ao caso.

6 — Mas ainda que assim se não entenda, sempre a douda sentença recorrida deverá ser revogada, porquanto há que entender que o acto administrativo não é aquele que consta do ofício enviado pela autoridade administrativa ao requerente, mas sim aquele que consta da acta do órgão que o praticou.

7 — Normalmente os ofícios enviados aos requerentes reproduzem fielmente o teor das decisões que pretendem comunicar. No entanto, no caso em apreço, o ofício datado de 12.2.99 não contém a transcrição do acto administrativo, tal como foi efectivamente praticado, ou seja tal como consta da acta nº 5 da reunião ordinária da CM de Odemira, documento que se encontra junto aos autos como doc. 7 da contestação.

8 — Ou seja, diz-se no ofício que a CM de Odemira deliberou manter a deliberação anterior, *isto é, que deve ser demolida a construção clandestina.* Mas o que consta da acta referida é que a CM de Odemira *deliberou por unanimidade manter a deliberação anterior tomada em 98.12.02.*

9 — Ora a deliberação anterior tomada em 98.12.02, foi de revogar a deliberação anterior no que respeita a ordenar a demolição, tal como consta da acta nº 45 da reunião ordinária realizada nessa data - doc. 5 junto com a contestação.

10 — A entender-se no sentido ora apontado pelo recorrente, terá de concluir-se que efectivamente o recurso carece de objecto, porque o acto recorrido foi revogado pela deliberação de 10.12.98 e que tal revogação se manteve pela deliberação de 12.2.99.

11 — Neste caso, o Tribunal terá decidido bem, mas com os fundamentos errados, ou seja, a sentença recorrida é nula por oposição entre os fundamentos e a decisão, nos termos do disposto no artº 668º do CPC, aplicável ao caso.

12 — Devendo por isso ser declarada nula e alterada no sentido de declarar que o presente recurso carece de objecto porque o acto recorrido foi revogado por deliberação da CM de Odemira de 10.12.98 e que tal revogação se manteve pela deliberação da mesma autoridade administrativa de 12.2.99.

13 — Também ao não se pronunciar sobre a matéria contida no requerimento do recorrente em que este respondeu ao doudo despacho de 03.07.2000, o Tribunal “a quo” violou o estipulado no artº 668º do CPC, pelo que a sentença é nula e deverá ser revogada.

Contra-alegou a recorrida CMO, concluindo:

A) A recorrida na qualidade de órgão colegial, partindo do conteúdo das suas deliberações datadas respectivamente de 09.09.98, 02.12.98 e 03.02.99, todas elas consubstanciando actos administrativos perfeitamente válidos e eficazes, porque outra coisa não faria sentido, já que as suas decisões são tomadas legalmente, não através de ofícios mas através de *deliberações*, tomou a sua posição relativamente ao assunto de construção ilegal da autoria do recorrente.

B) E fê-lo de imediato, após os seus serviços terem lavrado o auto de embargo administrativo inicial, na qualidade de proprietária da totalidade do prédio rústico denominado “Pousadas Velhas”, sito na freguesia de Vila Nova de Milfontes, onde na parcela de que o recorrente é arrendatário, se implantou uma grande construção à revelia da sua autorização e/ou conhecimento, sem sequer se solicitar qualquer informação prévia e/ou pedido de licenciamento para a respectiva execução.

C) A recorrida ao *revogar parcialmente em 02.12.98* a deliberação de 09.09.98 no tocante à *ordem de demolição da construção ilegal* mantendo a confirmação do embargo, *esvaziou de conteúdo o objecto do recurso* interposto pelo recorrente do acto da CM que *havia ordenado a demolição*, operando-se uma *revogação por substituição*.

D) Assim, deixou o acto que deu origem ao recurso interposto de vigorar na ordem jurídica, o que *impossibilitou a manutenção da lide*, impondo-se a *sua extinção*, nos termos do disposto no artº 287º al. e) do CPC, aplicado por força do artº 1º da LPTA.

E) Assim e com muita razão se pronunciou o digno Magistrado do MP e decidiu o Mmo. Juiz “a quo” pela impossibilidade de manutenção da lide.

F) Convém salientar que a recorrida nunca se terá pronunciado sobre a construção ilegal do recorrente, em deliberações datadas de 10.12.98 ou 12.02.99, como aquele refere no seu recurso. E mais, não existiram quaisquer deliberações da recorrida sobre a matéria nestas datas (não correspondendo sequer a datas de reuniões da recorrida).

G) Quanto à questão suscitada pelo recorrente da falta de pronúncia sobre matéria da resposta a um despacho do Mm. Juiz “a quo”, nos termos do nº 4 do artº 668º do CPC, é sempre lícito ao Mmo. Juiz supri-las nos termos do artº 744º do mesmo Código com as devidas adaptações.

O Exmo. Magistrado do Mº Pº emitiu parecer no sentido do não provimento do recurso, por entender também que o acto recorrido foi revogado por posterior deliberação da CMO.

Colhidos vistos, cumpre decidir.

1. Matéria de facto dada como provada na sentença:

a) Com data de 31.08.98, o fiscal municipal Fernando J. Viana, da CM de Odemira, elaborou um auto de embargo, visando a obra de construção de um armazém que estava a ser feita pelo recorrente, com área de 180 m2, sem a necessária licença de obras.

b) Em reunião de 09.09.98, a CM de Odemira deliberou, por unanimidade, confirmar o embargo, ordenando ainda a notificação do recorrente para, no prazo de 60 dias, proceder à demolição das construções ilegais.

c) Do teor dessa deliberação foi dado conhecimento ao recorrente através do ofício nº 011401, de 11.09.98,.

d) Em 29.09.98, o recorrente apresentou uma reclamação escrita contra essa deliberação, ao abrigo dos arts. 161º e segs. do CPA, insurgindo-se apenas contra a ordem de demolição, que reputou de nula, por incompetência da CMO para a ordenar, e inválida por falta de fundamentação e de *audiência do interessado*.

e) Em resposta à reclamação apresentada, foi o recorrente notificado, através do ofício nº 016010, de 10.12.98 de que a *Câmara Municipal de Odemira, em reunião ordinária realizada em 2-12-98, deliberou, por unanimidade, revogar a deliberação anterior no que respeita a ordenar a demolição, confirmando o embargo da mesma*, mais tendo deliberado: *tendo em atenção o artº 100º do CPA (...), notificar V. Ex.ª nos termos do artº 101º (...) para, no prazo de 10 dias, informar o que lhe oferecer sobre o assunto, visto ser intenção de ser efectuada a demolição da obra clandestina em terreno propriedade do Município”*.

f) Em resposta a essa notificação, veio o recorrente pronunciar-se nos termos do requerimento entrado nos serviços da recorrida em 25.1.99 e cuja cópia consta de fls. 48/49 dos autos.

g) A CM de Odemira, em reunião ordinária realizada em 03-02.99, deliberou, por unanimidade, *“manter a deliberação anterior, tomada em 98/12/02” (cfr certidão de fls. 50/51), e ainda: sendo o terreno da CM, esta como legítima proprietária não considera a hipótese de legalizar, uma vez que não foi consultada nem autorizou a construção, antes de esta ter início, situação que o infractor devia ter acautelado.*

2. O direito.

2.1. Nas conclusões 11ª e 12ª da sua alegação, o recorrente arguiu nulidade da sentença, por oposição entre os fundamentos e a decisão, nos termos do artº 668º do CPC, com o entendimento em incorrecta apreciação das deliberações tomadas pela CMO.

Consideramos que não lhe assiste razão.

Com efeito, a sentença recorrida, teve presente que o acto recorrido era a deliberação da CMO de 09.09.98, na parte em que esta ordenava a notificação do recorrente para proceder das suas construções ilegais, tal como indicado e documentado pelo recorrente, mas que tal deliberação, precisamente na parte recorrida, fora revogada por posterior deliberação da mesma Câmara, tomada em reunião de 02.12.98, pelo que concluiu que o recurso ficara sem objecto, julgando extinta a instância por impossibilidade superveniente de lide.

Tendo assim decidido, em conformidade com a matéria factual documentada no processo, não ocorre qualquer contradição entre a decisão e os seus fundamentos, pelo que improcede a aludida nulidade da sentença.

2.2. Na conclusão 13ª da sua alegação o recorrente invoca uma segunda nulidade da sentença, ainda ao abrigo do artº 668º do CPC, que consistiria na falta de pronúncia sobre a sua resposta ao despacho de 03.07.2000 (fls. 72).

No despacho em causa ordenou-se o cumprimento do disposto no artº 54º nº 1 da LPTA, relativamente a precedente parecer do MºPº que, concordando com a contestação da recorrida, invocava a revogação do acto recorrido, que deixara sem objecto o recurso contencioso, pelo que seria de julgar extinta a instância por impossibilidade superveniente da lide.

A sentença apreciou devidamente a questão, sendo certo que da resposta dada pelo recorrente (fls. 73/74) não resulta qualquer facto que contrarie o entendimento contido na questão suscitada, e que o juiz do processo não tem contemplar ou rebater todos os pontos de vista que as partes se lembrem de defender, fora da matéria a decidir.

Assim, improcede também a segunda nulidade invocada pelo recorrente.

2.3. Defende o recorrente que a sentença recorrida devia ter conhecido dos vícios imputados ao acto pelo recorrente, pois que, na sua construção, o último acto corresponde ao acto recorrido, não se justificando a interposição de novo recurso, até por razões de economia processual.

A não ser assim, a sentença terá decidido bem, embora com fundamentos errados, se se entender, como resulta do texto das actas em que ficaram registadas as deliberações, que a última deliberação confirmou aquela que revogou a primeira.

Vejam os.

2.1. Como se alcança da acta da sua reunião ordinária de 09.09.98 (fls.35/36), a CMO, presente que foi o *auto de embargo* de obra que o ora recorrente estava a executar ilegalmente, tomou sobre esse ponto a seguinte **deliberação**: *confirmar o embargo, devendo proceder-se à demolição das construções ilegalmente edificadas no prazo de 60 dias (cfr. fls. 37).*

Na sequência dessa deliberação, foi o ora recorrente notificado por ofício de que fora confirmado o embargo da obra e fixado o prazo de 60 dias, a contar da recepção da notificação, para aquele proceder à demolição das construções ilegais (cfr. fls. 38).

O recorrente interpôs recurso contencioso daquela deliberação de 09.09.98 da CMO, na parte em que lhe determinava que procedesse à demolição da obra que estava a fazer sem licença, no prazo de 60 dias a contar da data da recepção do ofício contendo a notificação respectiva, tendo a petição de recurso dado entrada no TAC/Lisboa no dia 16.11.98.

E reclamou para a ora recorrida, apontando vícios ao acto notificado.

Perante essa reclamação, e dando-se conta de que não dera cumprimento ao disposto no art.º 100.º do CPA, a CMO, ao abrigo dos arts. 141.º do CPA e 47.º da LPTA, **revogou** a sua deliberação de 09.09.98, objecto do recurso contencioso sobre que recaiu a sentença do TAC ora em apreciação.

Ora, revogado que foi o acto recorrido, o recurso contencioso perdeu, efectivamente, o seu objecto, como bem se entendeu na sentença.

Na verdade, a revogação é o *acto administrativo que tem por pressuposto um anterior acto administrativo e por conteúdo a destruição dos efeitos jurídicos deste ou a cessação dos mesmos para o futuro* (Sérvulo Correia, Noções. . . , 471).

No caso dos autos, e tendo presente que a revogação se funda em ilegalidade do acto revogado, designadamente a falta de audição dos interessados (art.º 100 do CPA), a revogação deve ter-se como anulatória (*ex tunc*) dado que, como defende o mesmo autor, *não faria sentido pôr termo ao acto por ser ilegal e manter-lhe parte dos efeitos (ob. cit., p.477)*, pelo que aquele acto revogatório fica fora da previsão do art.º 48.º da LPTA.

Sendo assim, o recurso contencioso que dele vinha interposto pelo ora recorrente da deliberação de 09.09.98 da CMO perdeu realmente o seu objecto, na pendência daquele recurso, com a prolação do acto revogatório, não impugnado, sendo de concluir, como se fez na sentença recorrida, que, tendo o recurso deixado de ter objecto, embora por facto não imputável ao recorrente, era de julgar extinta a instância por impossibilidade superveniente da lide (arts. 287.º al. e) do CPC e 1.º da LPTA).

3. Temos em que se decide negar provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, com a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 200 e 100 euros, sem prejuízo do benefício concedido.

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — *Alves Barata* (Relator) — *Santos Botelho* — *Adérito Santos*.

## Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Transportes escolares. Concurso limitado. Agência de viagens e turismo. Transporte colectivo de passageiros. Transporte rodoviário interno de passageiros.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- I — *É discricionário o poder da entidade adjudicante incluir determinado transportador no conjunto dos convidados para o concurso limitado de adjudicação da prestação de serviços de transportes escolares previsto na Port.ª nº 766/84, de 27 de Setembro, salvo quanto aos candidatos obrigatórios previstos no nº 3.4 do mesmo diploma.*
- II — *No exercício desse poder a Administração pode subordinar a admissão ao concurso limitado à condição de prévia disponibilidade de veículo licenciado para efectuar o transporte em causa. É um elemento do juízo ad hoc de capacidade para a prestação do serviço que a execução do contrato exige, que o art.º 17.º do DL 299/84, de 5 de Setembro, não proíbe (no concurso limitado).*

Recurso nº 47 830. Recorrente: Câmara Municipal de Melgaço. Recorrido: Dias Turismo — Agência de Viagens Ld.ª. Relator: Ex.º Conselho Vítor Gomes.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo (1ª Subsecção) do Supremo Tribunal Administrativo.

### (Relatório)

1. A Câmara Municipal de Melgaço interpõe recurso da sentença do Tribunal Administrativo do Círculo do Porto que, concedendo provimento a recurso contencioso interposto por Dias Turismo-Agência de Viagens e Turismo Ldª, anulou a deliberação de 27/8/98 que excluía a recorrente do concurso de circuitos especiais de transportes escolares para o ano lectivo de 1998/1999.

A deliberação anulada excluía a recorrente contenciosa (ora recorrida) do concurso com fundamento em que o facto de estar licenciada para o exercício da actividade de transporte interno rodoviário de passageiros, sem que simultaneamente apresentasse qualquer viatura licenciada para transporte de passageiros, não permite o seu enquadramento no n.º 2.2 da Portaria n.º 786/84, de 27 de Setembro.

A sentença recorrida considerou ilegal este entendimento com fundamento em que as diversas normas legais e regulamentares aplicáveis, máxime o art.º 17.º do DL 299/84, de 5 de Setembro, não exigiam o licenciamento prévio de qualquer viatura para o transporte regular de passageiros, podendo este licenciamento ocorrer posteriormente à adjudicação do respectivo circuito, pelo que a recorrente contenciosa podia apresentar-se ao concurso ao abrigo da al. a) do n.º 2.2 da Portaria 766/84, de 27/9.

A Câmara Municipal de Monção pede a revogação desta sentença, em síntese, com os seguintes fundamentos:

A sociedade ora recorrida tem como objecto social a exploração de agência de viagens e turismo e o transporte rodoviário interno

e internacional de passageiros. Não se apresentou a concurso na qualidade de empresa de transporte colectivo de passageiros, nem lhe pode ser atribuída essa natureza. O facto de poder exercer a actividade de transporte interno rodoviário de passageiros não é suficiente para que possa transformar-se, consoante lhe convenha, de empresa de viagens e turismo em empresa de transporte colectivo de passageiros. Daí que só pudesse ter sido oponente ao concurso na qualidade de agência de viagens e turismo, ou seja, ao abrigo da al. c) do n.º 2.2. da Port.ª 766/84.

Não se encontrando munida de licenciamento de qualquer veículo pela DGTT para efectuar o transporte em causa, como foi exigido no convite para concorrer que lhe foi feito, é legal a sua exclusão do concurso.

A ora recorrida pugna pela confirmação da sentença recorrida uma vez que concorre na qualidade de empresa de transporte colectivo de passageiros, que lhe advém do seu objecto social e se encontra licenciada para a realização do transporte rodoviário interno de passageiros.

O Ex.º Procurador-Geral Adjunto emitiu o seguinte parecer: "Pelas razões aduzidas no parecer anteriormente emitido a fls. 84/85 - e não considerado na sentença recorrida - propenderia a dar provimento ao presente recurso.

Não deve, ao invés do que pretende a recorrida (recorrente contenciosa), minimizar-se a referência no respectivo objecto social a agência de viagens e turismo.

É esse fim que constitui o interesse em função do qual a sociedade existe e que determinará o âmbito da respectiva capacidade negocial de gozo, à luz do princípio da especialidade, estabelecido no art.º 160º do Cód. Civil.

Bem, pois, andou a ora recorrente (entidade contenciosamente recorrida) ao fazer aplicação da norma contida na al. c) do n.º 2.2 da Portaria 766/84."

**( Fundamentos )**

2. Ao abrigo do disposto no art.º 713º/6 do CPC remete-se para a matéria de facto fixada na sentença recorrida, que não merece reparos.

3. A organização, financiamento e controlo do funcionamento dos transportes escolares foi transferida para os municípios pelo DL 299/84, de 5 de Setembro. Para efectivação do transporte da população escolar podem (a) ser utilizados os meios regulares de transporte colectivo que sirvam os locais dos estabelecimentos de ensino e de residência dos alunos (b) ou ser organizados circuitos especiais sempre que os circuitos regulares não satisfaçam as necessidades do transporte escolar. O procedimento de adjudicação dos circuitos especiais estava regulado na Port.ª 766/84, de 27 de Setembro, podendo fazer-se mediante (a) concurso público (b) ou concurso limitado.

O n.º 2.2 da cit. Port.ª 766/84, estabelecia que podiam candidatar-se ao concurso público:

- a) Empresas de transporte colectivo de passageiros;
- b) Industriais de transportes em veículos ligeiros de aluguer para passageiros, concorrendo com veículos licenciados para aquela actividade;
- c) Agências de viagens e turismo concorrendo com veículos licenciados para a realização de circuitos turísticos ou excursões colectivas no País;

d) Pessoas colectivas de direito público ou de utilidade pública e cooperativas de ensino que à data da abertura do concurso disponham já de veículos adequados para o efeito.

Nos termos do n.º 3.1 da Portaria, o concurso limitado - foi este o procedimento de adjudicação utilizado no caso sujeito - rege-se pelas disposições que regulam o concurso público em tudo quanto não seja incompatível com a sua natureza ou com o disposto nos números seguintes.

A recorrente contenciosa (agora recorrida) apresentou-se ao concurso limitado aberto pela Câmara Municipal de Melgaço, relativo aos transportes escolares desse concelho para o ano lectivo de 1998/99, para que foi convidada (O acórdão de 18/1/01, a fls. 113 e sgs, decidiu que o recurso contencioso não perdeu utilidade).

Porém, como não tivesse apresentado a declaração de que "no caso de lhe serem adjudicados circuitos, não necessitará de qualquer declaração da Câmara Municipal para obter os licenciamentos necessários das respectivas viaturas, junto da Direcção Geral de Transportes Terrestres" que condicionava o convite (vid. fls. 21 e 22), foi excluída do concurso com a seguinte fundamentação, acolhida pela deliberação impugnada: "*a comissão considera que o facto de esta entidade apresentar a licença n.º 127/94 - para o exercício do transporte interno de passageiros, sem que simultaneamente apresente também qualquer viatura licenciada pela DGTT, para transporte de passageiros, não permite o seu enquadramento no n.º 2.2 da Portaria n.º 766/84, de 27 de Setembro. Permitir-se esta excepção, neste concurso, poderia além do mais criar condições para distorcer uma concorrência que se pretende leal e sadia, entre aqueles que legitimamente encaixam, sem margem para quaisquer dúvidas, no preceito legal*".

A sentença recorrida anulou esta deliberação por entender que a recorrente deveria ser admitida ao concurso na qualidade de empresa licenciada para a actividade de transporte interno rodoviário de passageiros, ao abrigo da al. a) do n.º 2 da Porta 766/84 e que o artº 17º do DL 299/84 permite a obtenção posterior da licença dos veículos a usar na prestação do serviço.

Sustenta. a Câmara recorrente que a licença junta pela recorrente - licença n.º 127/94, emitida pela DGTT - habilita a concorrente para o transporte interno rodoviário de passageiros, mas na sua específica qualidade de agência de viagens e turismo, para realização de circuitos ou excursões. Contudo, continua, tal licenciamento não lhe confere, de forma automática, conseqüente ou derivada, o licenciamento ou alvará de "empresa de transporte colectivo de passageiros", pelo que não concorre na qualidade prevista na al. a) (:empresa de transportes colectivos de passageiros) mas na qualidade prevista na al. c) (:agência de viagens e turismo) do n.º 2/2 da Port.ª 766/84, preceito que exigia o prévio licenciamento dos veículos como condição de acesso ao concurso.

Esta posição da entidade adjudicante é coerente com os termos do convite dirigido à recorrente contenciosa para o concurso limitado, no qual já lhe exigia que o processo de candidatura fosse instruído com a "Declaração" acima transcrita, na parte útil (Cfr. fls 22).

Será legítima a imposição desta condição à recorrente e a conseqüente decisão de exclusão do concurso por não ter sido satisfeita.?

A solução do problema colocado brotará com mais clareza se reuarmos um pouco no regime jurídico do licenciamento quer das agências e viagens e turismo, quer das empresas de transporte ro-

doviário de passageiros, no que pode relevar para a atribuição de circuitos especiais de transportes escolares.

Como se deixou dito, o n.º 2.2.c) da Port.ª 766/84 permitia que as agências de viagens fossem concorrentes à prestação do serviço de transportes escolares, nessa qualidade, desde que o fizessem com veículos licenciados para a realização de circuitos turísticos ou excursões colectivas no País. O prévio licenciamento dos veículos era requisito específico deste tipo de candidatura.

Porém, o regime jurídico regulador da actividade das agências de viagens e turismo constante, à data da publicação da referida Portaria, do DL n.º 264/86, de 3 de Setembro, foi reformulado pelo DL 198/93, de 27 de Maio. Este diploma contém uma norma de especial relevância para o problema de que agora nos ocupamos. Referimo-nos ao art.º 59º, inserido no capítulo das disposições especiais e transitórias, que estabelece o seguinte:

#### **Meios próprios de transporte**

As agências de viagens e turismo que à data da entrada em vigor do presente diploma venham realizando serviços de transporte escolar podem continuar a prestá-los nessa condição até 27 de Outubro de 1994.

Desta norma resulta uma primeira conclusão: a al. c) do n.º 2.2 da Port.ª 766/84 deve considerar-se revogada à data da abertura do concurso em causa. A partir de 27/10/94, as agências de viagem e turismo deixaram de poder concorrer, nessa qualidade, a circuitos especiais de transportes escolares, pelo que a exigência que foi imposta à concorrente não pode ir buscar-se directamente à parte final da al. c) do n.º 2.2. da Port.ª 766/84.

Ciente disso, sustentou e mantém a ora recorrida que não concorreu na qualidade de agência de viagens, mas na de transportador público rodoviário interno de passageiros, actividade para que (também) se encontra licenciada, pela Direcção-Geral de Transportes Terrestres, situação que no seu entender a inclui na al. a) do n.º 2.2 da Portaria, onde não se faz a exigência de licenciamento do veículo com que o concorrente pretende executar o serviço. Tal licenciamento poderia ser obtido após a atribuição do circuito especial de transportes escolares, nos termos do art.º 17º do DL 299/84, de 5 de Setembro.

Este entendimento recebeu pleno acolhimento na sentença recorrida e é contra ele que a entidade adjudicante esgrime.

Vejamos.

É exacto que a recorrente é titular de licença para o exercício da actividade de transporte interno rodoviário de passageiros (licença n.º 127/94, emitida pela DGTT, certificada a fls. 24). A Câmara não o contesta, mas objecta que essa qualidade é indesligável da qualidade de agência de viagens, isto é, que a recorrente contenciosa apenas se encontra licenciada para o transporte interno rodoviário de passageiros enquanto agência de viagens.

Com efeito, as agências de viagens e turismo podem utilizar meios de transporte que lhes pertençam, ou que pertençam a outras agências de viagens para a realização das suas actividades, isto é, a actividade de intermediação pode ser complementada pelo transporte dos clientes. Mas não vemos suporte na licença n.º 127/94 ou no regime jurídico ao abrigo da qual foi emitida para afirmar que esta é restrita à actividade de agência de viagens e turismo. Pelo contrário, decorre desse regime jurídico que tal licença habilita a recorrente para o

exercício de outro ramo de negócio, com distintos requisitos de capacidade profissional, financeira e técnica, sem qualquer conexão ou dependência de um ramo considerado principal.

Com efeito, a licença em causa foi obtida ao abrigo do DL 229/92, de 21 de Outubro, que regulamenta o acesso à profissão de transportador público rodoviário interno de passageiros, mas que não abrange as agências de viagens e turismo. Como expressamente refere o preâmbulo deste diploma, "atendendo às suas especiais características, o disposto no presente diploma não se aplica aos transportes rodoviários internos de passageiros que sejam explorados directa e exclusivamente pelos municípios ou por agências de viagens e turismo, sendo que esses continuarão a reger-se pela sua legislação específica". Aliás, enquanto que o exercício da actividade de agência de viagens e turismo depende de licença a conceder pela Direcção-Geral do Turismo (art.º 14º e segs. do DL 198/93), o licenciamento da actividade de transportador rodoviário interno de passageiros compete à Direcção-Geral de Transportes Terrestres (art.º 3º e segs. do DL 229/92).

Tanto basta para não poder sustentar-se que a licença n.º 127/94 da DGTT de que a recorrente contenciosa é titular está juridicamente condicionada ou limitada à complementação da actividade de agência de viagens. Face ao regime jurídico e ao quadro de poderes da entidade licenciadora ao abrigo do qual foi emitida, essa licença habilita para a exploração de uma outra actividade económica que não o simples transporte de passageiros no quadro das actividades previstas no art.º 2º do DL 198/93 (enquanto agência de viagens).

Não pode, portanto, adoptar-se a argumentação da entidade recorrente.

E também não salva esta via de justificação o suplemento argumentativo fornecido pelo Ex.mo Procurador-Geral Adjunto.

Com efeito, mesmo prescindindo de saber se o art.º 160º do Cód. Civil (*critério da especialidade*) é aplicável, sem mais, às sociedades comerciais, nada permite confinar o objecto social da recorrente contenciosa à actividade de agência de viagens e turismo, em termos de poder afirmar-se que só pode proceder ao transporte de passageiros enquanto modo de exercício daquela outra actividade. Como resulta da certidão de registo de matrícula da sociedade, a fls. 18 dos autos, o objecto social da ora recorrida era inicialmente o de exploração de agência de viagens e turismo. Mas por alteração do pacto social, esse objecto foi modificado para "exploração de agência de viagens e turismo e o transporte rodoviário interno e internacional de passageiros". Nada há no processo que permita interpretar esta cláusula do pacto social no sentido de reconduzir esta última actividade a uma modalidade da primeira.

Levará, então, a falência da argumentação da autoridade recorrida, ora recorrente, em defesa do acto contenciosamente impugnado à improcedência do recurso jurisdicional e, portanto, à confirmação da sentença recorrida?

Não necessariamente. Uma coisa são os argumentos em favor de determinada interpretação, outra o acerto do resultado interpretativo e da solução dada ao caso, ainda que por caminho diverso. Podem improceder aqueles, mas ser exacta a interpretação defendida. Nesta e na sua justificação é livre o tribunal, independentemente dos argumentos ou razões das partes, nos termos do art.º 666º do CPC.

Sucede que há uma particularidade decisiva para a justa decisão da causa em que a sentença recorrida não atentou: a natureza do concurso.

Com efeito, a Câmara adjudicante optou pelo concurso limitado, modalidade de procedimento adjudicatório que se rege pelas disposições que regulam o concurso público em tudo quanto não seja incompatível com a sua natureza ou com o especialmente disposto (n.º 3 da Port.ª 766/84).

No concurso público o apelo à concorrência é formulado de forma genérica, podendo a ele aceder todos quanto preenchem os requisitos abstractamente enunciados nas normas legais e no aviso do concurso. A aptidão para concorrer determina-se por categorias e qualidades.

Diversamente, no concurso limitado sem qualificação prévia (como é o caso), o conjunto dos concorrentes potenciais é definido - nos limites da lei, designadamente quando esta obriga a convidar os potenciais proponentes inseridos em determinada categoria profissional (candidatos obrigatórios), como na hipótese sucede relativamente às empresas concessionárias de transporte colectivo que operem na respectiva área, nos termos do n.º 3.4 da Port.ª 766/84 - pela entidade adjudicante, em função do conhecimento e experiência que tenha deles e do respectivo mercado e do interesse público a satisfazer com a prestação contratual. A inclusão de determinado agente económico no conjunto dos convidados para um dado concurso emerge do exercício de um poder essencialmente discricionário. Os concorrentes são convidados pessoal e directamente *intuitu personae* (Cfr. Mário Esteves de Oliveira e Rodrigo Esteves de Oliveira, *Concursos e Outros Procedimentos de Adjudicação Administrativa*, pág. 207) e só esses podem concorrer. Na espécie, dispõe o n.º 3.3 da Port.ª 766/84 que só podem concorrer as entidades para o efeito convidadas pelo respectivo promotor, não podendo, no entanto, o número de candidatos ser inferior a 3.

Em conclusão: a recorrente não tinha obrigatoriamente de ser convidada para o concurso limitado. Foi-o, mas com uma condição ou num pressuposto específico: a disponibilidade de veículo previamente licenciado pela DGTT para executar o serviço que se propunha contratar.

Ora, face ao que acima se expôs quanto aos elementos caracterizadores do concurso limitado sem prévia qualificação, a oposição de uma restrição ou condicionamento desta natureza não é, em si mesmo, proibida. Insere-se na margem de apreciação da Administração em função do conhecimento e experiência que tenha do respectivo mercado e do interesse público a satisfazer com a prestação contratual pretendida, só impugnável contenciosamente (nessa zona da discricionariedade) com os fundamentos com que são atacáveis este tipo de actos, designadamente por desvio de poder ou violação dos limites internos do poder discricionário.

E não se vê que a condição posta pela Câmara, cuja não satisfação motivou a exclusão da recorrente, viole os limites internos do poder discricionário, designadamente os decorrentes do princípio da proporcionalidade - na dimensão do subprincípio da adequação - e do princípio da igualdade.

Com efeito, não é manifestamente destituído de razoabilidade que a Administração exija, para celeridade e eficácia do procedimento

de contratação, que quem se propõe contratar o transporte escolar - actividade que é objecto de grande atenção e preocupação por parte da comunidade no aspecto de segurança - dê, à partida, a garantia de dispor do instrumento fundamental para execução desse serviço: veículo licenciado para o exercício dessa actividade. É um elemento do juízo *ad hoc* de capacidade para a prestação do serviço que a execução do contrato exige.

É certo que o art.º 17º do DL 299/84 prevê a hipótese de os veículos a utilizar não estarem licenciados e faculta o licenciamento pela DGTT, mediante requerimento do proprietário do veículo acompanhado da indicação do respectivo itinerário e, no caso de concessão de circuito especial, de declaração comprovativa passada pela câmara municipal. Permite, portanto, o licenciamento dos veículos a usar na prestação contratual posteriormente à adjudicação.

Todavia, esta norma não proíbe que, em concurso limitado - no qual, repetimos, a Administração só está vinculada a convidar as empresas concessionárias de transporte colectivo de passageiros na respectiva área -, inclua a condição da disponibilidade de veículo licenciado pela DGTT para os candidatos não obrigatórios.

Por outro lado, a imposição desta condição à recorrente e não a outros, designadamente às empresas concessionárias de transporte colectivo de passageiros da respectiva área, não viola o princípio da igualdade, porque estas são concorrentes obrigatórios nos termos do n.º 3.4 da Port.ª 766/84, o que significa que é a própria lei (*lato sensu*) a pressupor a capacidade desses potenciais concorrentes subtraindo-os, mesmo em concurso limitado, a um juízo concreto de idoneidade para concorrer por parte da Administração. Pressupõe-se que a qualidade de concessionária para transporte colectivo de passageiros implica a dotação com veículos licenciados para efectuar o transporte em causa.

Aliás, como resulta do processo instrutor, os restantes concorrentes convidados apenas foram admitidos a concorrer com veículos previamente licenciados pela DGTT (Cfr. fls. 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26 e 27 do proc. instrutor), excepto a concorrente concessionária de transportes colectivos de passageiros na área.

Assim, o acto contenciosamente impugnado, ao excluir a recorrente por não satisfazer a condição que lhe foi imposta para se apresentar ao concurso limitado, não violou as normas que a sentença recorrida considerou infringidas, pelo que esta tem de ser revogada. E, não havendo outros vícios não apreciados, tem de ser negado provimento ao recurso contencioso.

#### 4. Decisão

Pelo exposto, acordam em

**a) conceder provimento** ao recurso jurisdicional, revogando a sentença recorrida;

**b) negar provimento** ao recurso contencioso;

**c) condenar** a recorrente nas custas, no TAC e no STA, fixando a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 200 (duzentos euros) e 100 (cem euros) e 300 (trezentos euros) e 150 (cento e cinquenta euros).

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — Vítor Gomes — Macedo de Almeida — Azevedo Moreira.

## Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Ação de responsabilidade civil extracontratual. Suspensão da instância. Intervenção do Ministério Público. Princípio da celeridade processual.*

### Doutrina que dimana da decisão:

- 1 — *Deve ser decretada a suspensão da instância em acção para efectivação de responsabilidade extracontratual por danos morais, se nela se verifica, para além de identidade de pedido, comunhão parcial de causa de pedir, relativamente a outra acção ainda pendente e anteriormente proposta pelo mesmo A. contra os mesmos RR.*
- 2 — *A intervenção do Ministério Público, suscitada officiosamente pelo juiz, na qual se promove aquela suspensão de instância, não viola o princípio da igualdade das partes, consagrado no artigo 3º-A do Código de Processo Civil.*
- 3 — *O respeito pelo princípio da celeridade processual, que se realiza pelo cumprimento das normas processuais, relativas aos prazos a observar pelas partes e pelo tribunal, não obsta a que seja decretada a suspensão da instância, nas circunstâncias indicadas supra em I.*

Recurso: n.º 47956 em que é recorrente Inácio Francisco Simões de Oliveira e recorridos Hospital Garcia da Horta e outros. Relator, o Ex.º Juiz Conselheiro Dr. Adérito Santos.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

Inácio Francisco Simões de Oliveira, advogado em causa própria, veio interpor recurso do despacho, de 05.03.01, proferido no Tribunal Administrativo do Círculo (TAC) de Lisboa, que decidiu pela **suspensão da instância**, na acção ordinária (n.º 254/99) até ao trânsito em julgado da decisão a proferir na acção n.º 778/98-2ª Secção, ambas pendentes naquele tribunal.

Apresentou alegação (fl. 516 a 522), na qual, em síntese útil, conclui:

-o despacho recorrido determinou a suspensão da instância, com base em promoção/parecer do Ministério Público, cujos fundamentos acolheu;

-os RR, ora recorridos, constituíram mandatário forense na acção, pelo que o Ministério Público não é parte nesse processo nem tem legitimidade para nele intervir ou promover seja o que for e não devia sequer ser-lhe permitido o acesso e a consulta do mesmo processo;

-ao admitir aquela promoção/parecer, baseando-se nela, o despacho recorrido violou os princípios da legalidade e da justiça e o princípio da igualdade das partes fixado no art. 3.º-A, do CPCivil;

-a fundamentação para a decidida suspensão da instância é «obscura, incongruente e insuficiente, ou seja, absurda», porque a pendência simultânea das duas acções não daria lugar a contradição ou reprodução das respectivas decisões, tanto mais que o despacho recorrido reconhece não se tratar de litispendência;

-assim, esse despacho viola o art. 279, n.º 1 do CPCivil, porque nem a decisão a proferir na acção n.º 254/99 está ou pode estar dependente do julgamento da acção n.º 778/98 nem ocorreu ou foi invocado qualquer outro motivo justificativo da suspensão da instância;

-tal suspensão viola o princípio da celeridade processual e é uma decisão parcial que prejudica o A. e favorece os RR.

Não houve contra-alegação.

O Ex.mo Procurador Geral Adjunto emitiu duto parecer (fl. 611), no sentido de que deverá manter-se a decisão recorrida. Considera provada a pendência de duas acções para efectivação de responsabilidade extracontratual e para ressarcimento, apenas, de danos morais, nas quais há comunhão parcial de causa de pedir e identidade de pedido. Pelo que, correndo as acções em separado, há a possibilidade de os RR. virem a ser condenados, em duplicado, a indemnizar o A., por danos morais, com fundamento nos mesmos factos. Consequência cuja prevenção justifica a suspensão da instância, conforme o disposto na segunda parte do n.º 1 do art. 279 do CPCivil.

Foram colhidos os vistos dos Exmos. Conselheiros Adjuntos.

Cumpra decidir.

O objecto do presente recurso é o despacho judicial que decretou a suspensão da instância em acção ordinária (n.º 254/99) pendente no TAC de Lisboa, nos termos seguintes:

**«Atentos os motivos invocados na douta promoção que antecede, que se subscrevem na íntegra, suspendo a instância até ao trânsito em julgado da decisão a proferir na acção 778/98-1ª Secção».**

A promoção em que se baseou tal despacho é do seguinte teor:

Ressalta da leitura das respectivas petições iniciais haver sobreposição (parcial) de factos alegados como fundamentos dos pedidos formulados na acção n.º e na presente acção.

Por outras palavras, há coincidência parcial dos factos constitutivos do efeito jurídico cuja produção o A. requer. Ou seja, coincidência (parcial) de causas de pedir.

É o que resulta, a título exemplificativo e respectivamente, do confronto dos n.º e arts seguintes: 16/9.º; 19/15.º e 16.º; 21/28.º a 31.º; 22/32.º; 29/46.º e 47.º; 25/49.º.

Por outro lado, as partes (A. e RR.) são precisamente as mesmas, e em iguais posições processuais (fl. 2 e 259).

O pedido formulado em ambas as acções é o mesmo (fl. 43 e 276/77).

Todavia, ainda assim não será caso de litispendência.

Isto porque o objecto da presente acção, a mais do segmento da causa de pedir em que há coincidência com aquele incluído no objecto da acção n.º 778/98-2ª Secção, tem expressão autónoma - v., assim, os n.º II - as participações disciplinares, III - as interpelações, ocorridas em 1997; IV - o ofício n.º 3986; V - os ofícios enviados da Provedoria de Justiça; VI a carta dos RR.; VII - o ofício proposta n.º 8259.

Não sendo de litispendência, já poderá, porém, ser caso de suspensão da presente instância, por determinação do juiz.

Isto porque a pendência simultânea de ambas as acções, poderia dar lugar a uma contradição ou reprodução das respectivas decisões, nomeadamente em sede da matéria de facto provada.

Assim, somos de parecer que haverá motivo justificado para ordenar a suspensão da presente instância, até ao trânsito em julgado da decisão a proferir na acção n.º 778/98-2ª Secção, cuja pendência é anterior (CPCivil, art. 279, n.º 1).



O recorrente começa por impugnar o despacho recorrido por se ter baseado nesta promoção do Ministério Público, acolhendo os respectivos fundamentos e o sentido do parecer nela contido. O que, segundo a alegação do recorrente, implica violação dos princípios da legalidade e da justiça e o princípio da igualdade das partes consagrado no art. 3-A CPCivil.

Alega o recorrente que ao Ministério Público, por não ser nem representar qualquer das partes na acção em causa, não assistiria legitimidade para intervir no processo ou, sequer, para o consultar ou a ele aceder.

Mas não é aceitável tal entendimento, que assenta em perspectiva incorrecta do estatuto e funções do Ministério Público.

A este cabe, nos termos da Constituição (art. 219/1), defender a legalidade democrática, competindo-lhe, de acordo com a lei, velar para que a função jurisdicional se exerça de acordo com a Constituição e as leis (art. 3/1/f), da Lei 47/86, de 15 de Outubro, na redacção das Leis 2/90, de 20.01, 23/92, de 20.08, 10/94, de 05.05, e 60/98, de 27.08).

No âmbito do contencioso administrativo, dispõe também o art. 69, n.º 1 do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, que «compete ao Ministério Público defender a legalidade e promover a realização do interesse público». Daí a legitimidade que lhe assiste, em sede de recurso contencioso, para interpor recurso de quaisquer actos (art. 44, n.º 2 RSTA), para além dos poderes que, quando não seja o recorrente, lhe são conferidos por diversas normas (arts. 27, 42, 52 e 54) da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos (LPTA).

No específico âmbito das acções sobre contratos e responsabilidade, cabe ao Ministério Público, na vista que precede a sentença, emitir parecer sobre a decisão a proferir (art. 72, n.º 2 LPTA).

A conformidade constitucional desta norma legal foi reafirmada em acórdão recente do Tribunal Constitucional (N.º 361/01-Procº 181/2001, de 12.07.01), que igualmente concluiu que esse parecer final não tem que ser notificado às «partes» da acção.

E tendo o Ministério Público legitimidade para emitir parecer final sobre a própria decisão final a proferir na acção, menos se compreenderia que lhe falecesse legitimidade para se pronunciar sobre o mero desenvolvimento processual, sem suscitar questão que conduzisse a que não se tomasse uma decisão «de findo» na acção. Sendo que, em ambos os casos, está em causa apenas a função constitucional do Ministério Público de defesa da legalidade democrática (art. 219, n.º 1, cit), segundo critérios de legalidade e objectividade (art. 2 da Lei 47/86).

Também no caso concreto, o Ministério Público não representa qualquer das partes na causa, tendo sido a respectiva intervenção suscitada oficiosamente pelo juiz, que visou, assim, obter colaboração, no sentido da melhor interpretação e aplicação da lei. Objectivo a que, como se viu, o Ministério Público se acha estatutariamente vinculado.

Assim, contra o que alega o recorrente, essa intervenção do Ministério Público não desrespeitou os princípios da legalidade e da justiça nem implicou qualquer violação do princípio da igualdade das partes, consagrado no art. 3-A <sup>(1)</sup> do CPCivil. Pois que dela não

<sup>(1)</sup> **Artigo 3.º-A (Igualdade das partes):** O tribunal deve assegurar, ao longo de todo o processo, um estatuto de igualdade substancial das partes, designadamente no exercício de faculdades, no uso de meios de defesa e na aplicação de cominações ou de sanções processuais.

resultou a alteração da situação de paridade processual de qualquer das partes, nem a limitação de qualquer delas, designadamente o recorrente, quanto à possibilidade de obter a justiça que lhe seja devida (vd. M. de Andrade, *Noções Elementares de Processo Civil*, Coimbra Ed., 1976, pág. 378).

Alega, depois, o recorrente que o despacho sob impugnação viola o art. 279, n.º 1 do CPCivil, onde se dispõe que «o tribunal pode ordenar a suspensão quando a decisão da causa estiver dependente do julgamento de outra já proposta ou quando ocorrer outro motivo justificado».

Mas também sem razão.

O ora recorrente instaurou, no TAC de Lisboa, duas acções (n.º 778/98 e 254/99) para efectivação de responsabilidade civil extrac contractual, para ressarcimento de alegados danos morais, em que são únicos RR. o Hospital Garcia de Horta e o Dr. António Manuel Ribeiro Nunes.

Essas acções estão pendentes e correm termos em separado, sendo que nelas se verifica identidade de pedido e comunhão parcial de causas de pedir, tal como se demonstra na promoção em que se baseou o despacho recorrido.

Com efeito, como se vê pela análise da respectiva petição inicial (fl. 581/602), na acção n.º 778/98 o A., ora recorrente, faz derivar o seu direito à indemnização do comportamento alegadamente ilícito dos RR traduzido, essencialmente, nos seguintes factos: inactividade forçada no período de Janeiro de 1996 a Agosto de 1997, com subtracção das competências inerentes ao cargo, mudança de gabinete para o impedir de exercer as funções de director de serviço, transferência do cônjuge, ordem ao pessoal para que não fosse acatada qualquer ordem do A. e interpelação deste pelo pessoal dos serviços de segurança com o fim de o impedir de frequentar as instalações do Hospital.

Na acção (n.º 254/99) a que respeitam os presentes autos, como se vê pela respectiva petição inicial (fl. 2/44), esses mesmos factos são igualmente invocados como causa de pedir, acrescentando agora o A. a invocação de outros também alegadamente ilícitos, tais como participações disciplinares e remessa de ofícios à Inspecção Geral de Saúde e Provedoria de Justiça, pedido de elaboração de relatório de actividades e proposta de substituição do A. no cargo que ocupava.

Nestas circunstâncias, o prosseguimento da instância em ambas as referidas acções implica a possibilidade de os RR. virem a ser condenados, em cada uma delas e pelos mesmos factos, a indemnizar o A. pelos invocados danos morais. E a prevenção desta consequência ou resultado, como bem refere o Ex.mo Procurador Geral Adjunto, constitui motivo que justifica a suspensão da instância, nos termos previstos na segunda parte do n.º 1 do art. 279, do CPCivil.

Assim, e ao invés do que alega o recorrente, o despacho recorrido fez adequada interpretação e aplicação deste preceito legal. Sendo claros e coerentes os fundamentos em que se baseou, por via da expressa adesão aos fundamentos da questionada promoção do Ministério Público.

Por fim, alega o recorrente que o despacho recorrido viola o princípio da celeridade processual, segundo o qual deve «ser o processo organizado em termos de se chegar rapidamente à sua natural conclusão» (M. de Andrade, *Noções Elementares...*, cit., 386).

O prosseguimento deste objectivo, que não deve ser visto em termos absolutos, é assegurado pelo cumprimento das normas processuais, cuja estatuição tem subjacente aquele princípio da celeridade. Ora, no despacho recorrido, o juiz limitou-se, como vimos, a usar de facultade igualmente prevista na lei processual, em ordem a acautelar, como também lhe cumpre, o acerto da decisão final a proferir.

O despacho recorrido apresenta-se, pois, como manifestação de um poder-dever, legalmente atribuído ao juiz, cujo exercício, diversamente do que afirma o recorrente, não colide com o invocado princípio da celeridade.

Em suma: Improcedem todas as conclusões da alegação do recorrente.

Nos termos e com os fundamentos expostos, acordam em

- a) negar provimento ao recurso, mantendo o despacho recorrido;
- b) condenar o recorrente nas custas.

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — *Adérito Santos — João Cordeiro Santos Botelho.*

## Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Competência do Tribunal Central Administrativo.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*É da competência do Tribunal Central Administrativo o conhecimento do recurso contencioso interposto de despacho do Ministro da Saúde que, em processo disciplinar, aplicou pena de demissão a médica ao serviço do Hospital de S. João, sendo de declarar a incompetência, em razão da hierarquia, do Supremo Tribunal Administrativo.*

Recurso n.º 48 052, em que é recorrente Jerónima Maria Alves Teixeira e recorrido Ministro da Saúde. Relator, o Ex.<sup>mo</sup> Juiz Conselheiro Dr. Alves Barata.

Acordam na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

JERÓNIMA MARIA ALVES TEIXEIRA, devidamente identificada nos autos, interpôs recurso contencioso do despacho de 24.07.2001 do Senhor MINISTRO DA SAÚDE que, na sequência de processo disciplinar que lhe foi instaurado, lhe aplicou a pena disciplinar de demissão.

A autoridade recorrida suscitou a questão da incompetência em razão da hierarquia para conhecer do presente recurso, considerando para tanto competente o Tribunal Central Administrativo.

Ouvida a recorrente, veio requerer a remessa do processo ao T.C.A.

Independentemente de vistos, dada a simplicidade da questão, cumpre decidir.

A recorrente, enquanto médica do Hospital de S. João, do Porto, foi-lhe instaurado processo disciplinar pela Inspeção-Geral de Saúde, que propôs a pena de demissão, pena que veio a ser aplicada através do despacho recorrido.

De acordo com o disposto no art.º 40º al. b) do ETAF, compete à Secção do Contencioso Administrativo do Tribunal Central Administrativo (TCA) conhecer, entre outros, dos recursos de actos administrativos praticados por membros do Governo, quando relativos ao funcionalismo público.

E o art.º 104º do mesmo diploma esclarece que se consideram actos e matéria relativos ao funcionalismo público os que tenham por objecto a definição de uma situação decorrente de uma relação jurídica de emprego público.

Considerando as normas que acabamos de citar, e situação factual vertida nos autos, entendemos ser inquestionável que o conhecimento do presente recurso contencioso é da competência do Tribunal Central Administrativo, na medida em que o despacho impugnado, ao punir disciplinarmente a ora recorrente, define uma situação decorrente de uma relação jurídica de emprego público, nos termos do citado art.º 104º.

Face ao exposto, ao abrigo dos preceitos legais citados e ainda do art.º 3º da LPTA, decide-se declarar a incompetência deste Supremo Tribunal Administrativo, em razão da hierarquia, para conhecer do presente recurso contencioso.

Transitado, remeta os autos ao T.C.A., conforme requerido a fls. 79/80 pela recorrente.

Custas pela recorrente, fixando-se á taxa de justiça em 50 euros.

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — *Alves Barata — Vítor Gomes — Adérito Santos.*

## Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Execução de sentença. Acção de indemnização. Litispendência.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — O n.º 4 do art.º 10º do DL 256-A/77 contém um regime especial que prevalece sobre o regime geral da litispendência.*

*II — Se houver repetição da pretensão indemnizatória deve julgar-se findo o processo de execução de julgado (ou julgar-se findo na parte respeitante à indemnização, se visar também a fixação dos actos e operações materiais decorrentes da anulação), não a acção de indemnização. Sem prejuízo de poder decretar-se a suspensão da instância nesta, se os termos da execução de julgado - isto é, a definição dos actos jurídicos e operações materiais*

*de execução - puderem influenciar o cálculo da indemnização.*

Recurso n.º 48 082, em que é recorrente Clara Delfina Bordalo Maia Ramalho de Almeida e recorrido Hospital de São João. Relator, o Ex.º Juiz Conselheiro Dr. Vítor Gomes.

Acordam na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

1. Clara Delfina Bordalo Maia Ramalhão de Almeida recorre do despacho saneador de fls. 208/211 do presente processo, no qual o Tribunal Administrativo do Círculo do Porto, julgando procedente a excepção de litispendência com processo de execução da sentença anulatória instaurado no mesmo tribunal e pendente de recurso no Tribunal Central Administrativo, absolveu da instância o Hospital de S. João do Porto, em acção de responsabilidade extracontratual pelos prejuízos decorrentes de um acto administrativo anulado e da inexecução da sentença anulatória.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a decisão recorrida violou o disposto nos art.ºs 493º/2, 497º/1 e 498º/3 do CPC, em virtude de não existir identidade de pedido nos dois processos em questão;

-o disposto no art.º 10º/4 do DL n.º 256-A/77, de 17 de Junho, em virtude de esta disposição determinar a prevalência da acção de indemnização sobre o processo de execução de sentença, mesmo que neste se deduza o pedido de indemnização, o que nem sequer foi o caso da recorrente.

Não houve contra-alegação.

O Ex.º Magistrado do M.ºP.º emitiu parecer no sentido da procedência do recurso, considerando que “a posição defendida pela recorrente, a concluir-se que os processos têm o mesmo objecto, é também a que resulta *a contrario* dos acórdãos deste STA proferidos nos recursos n.ºs 26340-B e 30896-A de 7.3.01 e 14.11.00, respectivamente”.

2. No presente processo - sob a forma de acção ordinária para efectivação da responsabilidade por actos de gestão pública - a autora pediu a condenação do réu a pagar-lhe a quantia de 23.713.999\$00 a título de danos patrimoniais e não patrimoniais, alegadamente causados pela conduta ilícita e culposa de órgãos deste, no âmbito de um concurso para provimento de uma vaga de assistente de neuroradiologia do quadro de pessoal do mesmo Hospital. Os danos resultam, segundo a autora, quer da ilicitude da deliberação do Conselho de Administração de 27 de Julho de 1997, que veio a ser anulada em recurso contencioso interposto pela recorrente por sentença de 10 de Fevereiro de 1999, quer da inexecução ou deficiente execução desta sentença anulatória.

Está também pendente processo de execução da sentença proferida no referido recurso contencioso (Proc. 18/98-A do TAC-Porto, pendente de recurso no TCA).

O despacho saneador agora objecto de recurso jurisdicional absolveu o réu da instância considerando que se verifica uma situação de litispendência entre a presente acção e esse processo de execução de sentença. Entendeu o tribunal *a quo* que, destinando-se a execução de julgado a reconstituir a situação que existiria se o acto ilegal não

tivesse sido praticado e abrangendo essa reconstituição o ressarcimento de todos os danos provocados pela prática do acto administrativo anulado, se verifica identidade de pedido entre a presente acção e o referido processo de execução de julgado (Quanto às duas restantes identidades não há discussão, pelo que aqui se tomam por verificadas sem mais demonstração).

A recorrente insurge-se contra esta decisão em dois planos:

1º - Não existe identidade de pedido, porque no processo de execução a ora recorrente não formulou qualquer pedido de indemnização, encontrando-se esse processo na fase de declaração de causa legítima de inexecução;

2º - De todo o modo, atento o disposto no n.º 4 do art.º 10º do DL 256-A/77, de 16 de Junho, nunca seria este o processo onde se poderia levantar a excepção de litispendência.

Começemos por este último fundamento do recurso.

Dispõe o n.º 4 do art.º 10º do DL 256-A/77 que o processo de execução de sentença destinado a fixar a indemnização findará se entretanto tiver sido proposta acção com o mesmo objecto, ou se o tribunal para ele remeter as partes, por considerar a matéria de complexa indagação.

O legislador previu a hipótese de penderem dois processos visando obter a reparação pelos mesmos factos, isto é, de a mesma pretensão ressarcitória estar deduzida através do meio processual acessório de execução de julgados e através de uma acção de indemnização, e optou pela extinção do meio processual acessório. Esta opção legislativa assenta na pressuposição de que, tratando-se de um meio expedito e simples, o processo de execução não é o mais adequado à complexa indagação que a fixação de indemnização exige.

O n.º 4 do art.º 10º do DL 256-A/77 contém assim uma solução para a pendência simultânea da mesma pretensão ressarcitória em dois processos diferentes entre os mesmos sujeitos (ou como tal considerados do lado do sujeito processual público face às regras específicas de legitimidade passiva do processo de execução de julgados), que constitui um regime especial que prevalece sobre a resolução do mesmo problema pela via do regime geral da litispendência.

Dito de maneira mais directa, se houver repetição da pretensão indemnizatória será o processo de execução de julgado que deve julgar-se findo (ou julgar-se findo na parte respeitante à indemnização, se o processo de execução visar também a fixação dos actos e operações materiais decorrentes da anulação), não a acção de indemnização. Sem prejuízo de poder decretar-se a suspensão da instância nesta se os termos da execução de julgado - isto é, a definição dos actos jurídicos e operações materiais de execução - puderem reflectir-se no alcance da indemnização a arbitrar (art. 279º do CPC).

Tanto basta para, procedendo -a conclusão b) da alegação do recorrente, conceder provimento ao recurso e revogar o despacho saneador.

3. Decisão.

Pelo exposto, concedendo provimento ao recurso, revoga-se o despacho recorrido, ordenando-se que o processo prossiga no tribunal *a quo* se outra razão a tanto não obstar.

Sem custas.

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — Vítor Gomes — Azevedo Moreira — Pais Borges.

## Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

Recurso n.º 48 157, em que é recorrente o Presidente da Câmara Municipal de Ourém e recorrida Otília Pedrosa. Relator, o Ex.º Juiz Conselheiro Dr. João Cordeiro.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do STA:

No TAC/C, OTÍLIA MARIA DAS NEVES GONÇALVES requereu a intimação do Presidente da Câmara Municipal de Ourém, para a passagem de licença de utilização da fracção autónoma de sua propriedade, descrita na Conservatória do registo predial sob o n.º 00377, alegando estar este seu pedido deferido tacitamente.

O processo correu os seus regulares e ulteriores termos, vindo, a final e por sentença de 17-8-01 ( fls.38-40), a ser deferido o pedido formulado.

Porém, por acórdão do STA de 6-12-01, foi esta decisão revogada, sendo o pedido indeferido.

Deste acórdão foi, agora, apresentado pedido de reforma e de arguição de nulidades.

Em relação a tais pedidos, a autoridade ora requerida pede o seu indeferimento, sendo em tal sentido o parecer do EMMP.

No que toca ao primeiro pedido, a ora requerente considera que este tribunal não teve em conta um conjunto de vários documentos juntos aos autos e, sobretudo, ao processo administrativo e que enumera e que, no seu entender, implicariam, necessariamente, uma solução diversa da perfilhada pelo acórdão em análise.

Examinados os autos e o teor da decisão, verificamos que o tribunal, no seu juízo, tomou em conta o teor dos diversos documentos juntos e, com base no seu respectivo teor, emitiu a sua decisão.

Se, como a requerente ora invoca, houve erro na interpretação de tais documentos, não é o meio processual do art. 669º, n.º 2, al. b) do CPC, o próprio à impugnação da decisão judicial.

Aliás, refira-se, que este meio processual não serve, nem pode legitimamente, pretender-se o seu uso para provocar o reexame de decisão com que se não concorda, só podendo usar-se quando for, de todo, evidente que o tribunal, manifestamente, não considerou um elemento essencial ao julgamento correcto, capaz, por si só, impor a alteração total do sentido da decisão.

A requerente não indica qualquer documento que, por si só, e com evidência, impusesse, necessariamente, decisão diversa, o que é, manifestamente, o único fundamento para o invocado pedido de reforma de acórdão.

Este incidente não é, assim, adequado à invocação/impugnação dos eventuais erros de facto e ou de direito contidos na decisão reclamada, pois tais erros só em recurso jurisdicional, se admissível, poderão ser invocados e apreciados.

Nestes termos e condições, indefere-se, nesta parte, o pedido.

Quanto à invocação da possível nulidade de acórdão, que foi feita, de pronto, em conjunto com o pedido de reforma:

Invoca-se a existência de excesso de pronúncia (?), na medida em que, refere, o tribunal conheceu da matéria da conclusão G) do recorrente, sem que a respectiva matéria constasse do texto das ale-

gações, pelo que a decisão redundante, também, na violação do contraditório da ora requerente, constituindo uma decisão surpresa.

No que tange a estas últimas questões é manifesta a sem razão da ora requerente.

O conhecimento pelo tribunal “ad quem” de questão colocada nas conclusões de um recurso não pode representar a prática de uma nulidade de acórdão, por excesso de pronúncia pois o seu não conhecimento é que poderia integrar uma nulidade, mas por omissão de pronúncia.

O conhecimento, em decisão de recurso jurisdicional, de matéria contida nas conclusões, mas não referida no texto das alegações, poderá constituir erro de julgamento, que não nulidade processual da decisão.

Bem ou mal apreciada, questão fora colocada nas conclusões do recorrente e sobre ela teve a então recorrida, no entanto, todas as oportunidades para se poder pronunciar, como e muito bem entendesse.

E, examinada a contraminuta apresentada oportunamente, até se verifica que a ora requerente aproveitou a oportunidade, dedicando a tal questão a quase totalidade do ponto III ( fls. 61-62), pelo que, só por lamentável distração, se poderia falar em decisões surpresa e nunca seria aceitável a invocação de violação do direito do contraditório, em tal matéria.

Porém, e como bem se realça na resposta, a nenhum tribunal está vedada a atendibilidade dos factos supervenientes, por força do que aliás se prevê no art. 663º do CPC, aplicável na jurisdição administrativa, por força do art. 102º da LPTA.

Assim, e ocorrendo facto constitutivo, modificativo ou extintivo do direito invocado ocorrido após a propositura da acção ou do recurso, a ele o tribunal deve atender, por forma a que a decisão possa corresponder à situação existente, no momento do encerramento da discussão.

Destá forma, o tribunal ao considerar o indeferimento expresso posterior ao formulação do pedido não só não praticou qualquer nulidade, como se limitou a um escrupuloso cumprimento da lei.

Por tudo o exposto, indefere-se a reclamação.

Pelo incidente, pagará a requerente 75 euros de taxa de justiça.

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — João Cordeiro — Santos Botelho — Adérito Santos.

## Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Liquidador tributário estagiário. Relevância do tempo de estágio. Descongelamento de escalões. Acto interno.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*O tempo de serviço prestado como liquidador tributário estagiário não conta para efeitos de antiguidade na categoria de liquidador tributário, não relevando para efeitos de descongelamento de escalões na respectiva carreira.*

Recurso nº 48 171. Recorrente: Mário Marques Maria; Recorrido: Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais; Relator: Cons<sup>o</sup> Pais Borges.

Acordam, em conferência, na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

#### (Relatório)

**I. MÁRIO MARQUES MARIA**, Técnico Tributário do quadro de pessoal da DGCI, melhor id. a fls. 2, interpôs no Tribunal Central Administrativo recurso contencioso de anulação do indeferimento tácito, imputável ao SECRETÁRIO DE ESTADO DOS ASSUNTOS FISCAIS, formado na sequência de recurso hierárquico necessário interposto do indeferimento tácito, pelo Director-Geral das Contribuições e Impostos, de requerimento em que solicitava o descongelamento de escalão e o seu consequente posicionamento no escalão 6 - índice 450, da categoria de liquidador tributário, com inclusão da contagem do tempo de serviço globalmente prestado na carreira, incluindo o tempo de serviço prestado como liquidador tributário estagiário.

Por acórdão daquele tribunal, de 26.04.2001 (fls. 80 e segs.), foi negado provimento ao recurso.

E desta decisão que vem interposto o presente recurso jurisdicional, em cuja alegação o recorrente formula as seguintes

#### Conclusões:

a) Tendo o recorrente tomado posse como Liquidador Tributário estagiário, em 14/08/84, a que se seguiu, em 30/03/87, a sua posse como Liquidador Tributário de 2<sup>a</sup> classe e em 10/05/90 como Liquidador Tributário de 1<sup>a</sup> classe e finalmente a sua integração no NSR no escalão 5, índice 380, per fez sete anos de antiguidade na categoria de liquidador tributário em 14/08/91.

b) Encontrava-se, pois, desde esta última data em condições de beneficiar do descongelamento de um escalão passando assim para o escalão 6 índice 405 da categoria de Liquidador tributário, conforme o disposto no art<sup>o</sup> 2 n<sup>o</sup> 1 e n<sup>o</sup> 2 a) do DL 204/91 de 7/6.

c) Tal mudança de escalão por motivo da contagem do tempo de serviço de estágio na categoria de liquidador tributário foi reconhecida por despacho do Sr. DGCI de 04/12/91 enquanto notificado a todos os interessados por ele visados e entre eles a ora recorrente, pelo que o douto Acórdão “a quo” ao considerar o aludido acto como mero acto interno não constitutivo de direitos para a recorrente errou nos pressupostos de facto com violação do disposto no art<sup>o</sup> 140<sup>o</sup>, n<sup>o</sup> 1, b) do C.P.A. ou, em alternativa, a entender-se que o aludido acto seria originariamente inválido, o que só por hipótese se admite, com violação do disposto no art<sup>o</sup> 141<sup>o</sup>, n<sup>o</sup> 1 do C.P.A.

d) Aliás, assim foi recentemente decidido, em caso idêntico aos presentes autos, pelo Tribunal Central Administrativo em douto

Acórdão de 10/05/2001, tirado no proc<sup>o</sup> nº 2497/99, 1.<sup>a</sup> Secção, 2.<sup>a</sup> Subsecção, do Contencioso Administrativo, e que já transitou em julgado, o qual considerou a relevância do tempo de estágio para o descongelamento de escalões, com base no facto de o despacho do Sr. DGCI de 04/12/91 ser constitutivo de direitos para a ali recorrente.

Termos em que (...) deve revogar-se o douto Acórdão “a quo”, como é de inteira justiça.

**II.** Contra-alegou o recorrido Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais, concluindo do seguinte modo:

1. Não merece qualquer censura o douto acórdão recorrido.
2. Com efeito, o tempo de serviço prestado como liquidador tributário estagiário não pode contar na categoria de ingresso na carreira, uma vez que tal categoria de ingresso não era a de liquidador tributário estagiário, mas sim, a de liquidador tributário de 2<sup>a</sup>. classe.
3. A situação de liquidador tributário estagiário é uma situação de pré-carreira, consubstanciada na necessidade de frequência de um período preparatório para se adquirir a categoria de ingresso na carreira.
4. Isto mesmo viria a ser reafirmado pelo Decreto Lei 187/90, extinguiu as categorias de liquidador tributário principal, de 1<sup>a</sup> classe e 2.<sup>a</sup> classe, aglutinando-as e atribuindo-lhes uma única escala indicatória, mas que manteve independente a categoria de liquidador tributário estagiário.

5. E como estamos perante categorias diferentes não pode o recorrente invocar o previsto no art.<sup>o</sup> 2<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 2, alínea a) do DL n.<sup>o</sup> 204/91, já que o direito aí estabelecido apenas se aplica à antiguidade na categoria.

6. Não merece igualmente censura a posição do douto acórdão ao considerar que o despacho do Director Geral de 4.12.91, é um despacho interno.

Termos pelos quais (...) deve ser negado provimento ao presente recurso, com todas as legais consequências.

**III.** O Exmo. Magistrado do Ministério Público neste Supremo Tribunal emitiu parecer no sentido de ser negado provimento ao recurso, referindo que a decisão impugnada se insere na linha de orientação uniforme deste Supremo Tribunal, designadamente do Pleno.

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

#### (Fundamentação)

##### OS FACTOS

O acórdão recorrido considerou assentes os seguintes factos relevantes:

1- O recorrente tomou posse como Liquidador Tributário Estagiário em 14/08/84, como Liquidador Tributário de 2 classe em 30/03/87 e como Liquidador Tributário de 1<sup>a</sup> classe em 10/5/90.

2- O Recorrente foi integrado no NSR no índice 360, correspondente ao 4<sup>o</sup> escalão da categoria de Liquidador Tributário, conforme Anexo II ao DL 187/90 de 7/6.

3- Pelo técnico jurista da Direcção de Serviços de Gestão de Recursos Humanos foi emitido parecer em 14/10/91, junto de fls. 73 a 80, e donde se extrai o seguinte:

“2. A aplicação das normas de descongelamento veio suscitar dúvidas ao nível de algumas Direcções Distritais de Finanças no que respeita a contagem ou não do tempo de serviço prestado na situação de liquidadores tributários estagiários para tal efeito.

3. Não conformados com a opção dos respectivos serviços, alguns liquidadores apresentaram reclamação da sua não consideração no descongelamento, apelando à aplicação ao presente caso do disposto na alínea b) do n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 187/90, de 7 de Junho.

(...) 5. Afasta-se, assim, a aplicação do disposto na alínea b) do n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 187/90, de 7 de Junho, tanto mais que esta norma aplica-se à promoção e não à progressão. (...)

17. Desta forma teremos de contar todo o tempo de serviço prestado na carreira, devendo assim contabilizar o tempo de serviço correspondente ao período de estágio, já que tal período é contável para efeitos de antiguidade na carreira, quer na função pública. (...)

Face ao exposto concluímos:

1. O disposto na alínea b) do n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 187/90, de 7 de Junho não se aplica às progressões, mas apenas às promoções. (...)

5. A contagem de tempo na categoria de liquidador tributário para efeito de progressões nos escalões descongelados deve incluir o tempo de serviço prestado durante o período de estágio, contando-se, assim, como tempo de serviço dos liquidadores tributários, para efeito de descongelamento, todo o tempo prestado na carreira, conforme o disposto no n.º 3 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 393/90, de 11 de Dezembro, o do n.º 4 do art. 2.º do Decreto-Lei n.º 204/91, de 7 de Junho, conforme se esteja em face de descongelamento da alínea a) do n.º 2 do artigo 38.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro. . . .”

4. Sobre este parecer foi prestada informação de concordância com o n.º 5 do das conclusões em 17/10/91 e em 4/12/91 foi proferido pelo Director Geral o seguinte despacho:

“Concordo com a presente informação e com o parecer do Sr. SDE Rodrigues, designadamente quanto ao proposto no seu nos das conclusões, no sentido de o tempo de serviço prestado durante o período de estágio ser considerado como prestado na categoria de liquidador tributário para efeitos de descongelamento de escalões.»

5- Em 11/10/93 foi prestado parecer pela técnica jurista da DGAP, junto ao p.a., e aqui rep., conforme solicitação da SEA Orçamento, sobre o problema da contagem, para efeitos de progressão na carreira de liquidador tributário, do tempo de estágio, donde se extrai o seguinte:

“... não vemos qualquer fundamento para afastar, relativamente aos liquidadores tributários, o entendimento genérico, perfilhado por esta Direcção-Geral, de que o tempo de estágio não é contável para efeitos de antiguidade na carreira e na categoria.

Este entendimento é, aliás, confirmado pela alínea b) do n.º 1 do art. 45.º do Decreto Regulamentar n.º 42/83, que expressamente exclui, do tempo de serviço necessário para acesso à categoria de liquidador tributário de 1.ª classe, o período de estágio (...) Concluindo, somos de parecer que o tempo de serviço prestado na qualidade de liquidador tributário estagiário não pode relevar para efeitos de progressão.”

6- Em 26/10/93 a Secretária de Estado Adjunta e do Orçamento profere o seguinte despacho: “Concordo. Ao Sr. Secretário de Estado.”

7- Por requerimento de 23/7/97, dirigido ao Director-Geral dos Impostos, veio o requerente requerer o descongelamento do seu escalão ao abrigo do DL 204/91 de 7/6 e art. 12.º do DL 187/90, de 7/6.

8- Indeferido tacitamente, veio o aqui recorrente interpor recurso hierárquico necessário para o Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais, que também não proferiu qualquer despacho.

O DIREITO

O acórdão impugnado julgou improcedente o recurso contencioso interposto pelo recorrente do indeferimento tácito que se formou na sequência do recurso hierárquico necessário que dirigiu à autoridade recorrida, através do qual pretendia o descongelamento do seu posicionamento no 5.º escalão da categoria de liquidador tributário, com passagem para o 6.º escalão, índice 450, alegando dever ser-lhe contado, para efeitos de antiguidade na carreira, o tempo de serviço prestado como liquidador tributário estagiário.

O recorrente discorda do decidido, invocando decisão contrária daquele tribunal, em caso análogo, e concluindo que a decisão recorrida violou o art. 140.º, n.º 1, al. b), ou (caso se considere tratar-se de acto inválido) o art. 141.º, n.º 1, ambos do CPA, bem como o art. 2.º, n.ºs 1 e 2, al. a) do DL n.º 204/91, de 7 de Junho.

Sem qualquer razão.

1. Desde logo, quanto à pretendida caracterização do despacho do DGCI de 04.12.91 como acto administrativo constitutivo de direitos para o recorrente.

Alega ele que esse acto, referido no ponto 4 da matéria de facto, pelo qual foi autorizada a consideração do tempo de serviço respeitante ao período de estágio na categoria de Liquidador Tributário, para efeito de descongelamento de escalões, é constitutivo de direitos pelo que, sendo legal, não poderia ser revogado (art. 140.º, n.º 1, b) do CPA), e, mesmo que fosse ilegal, sempre se teria convalidado por não ter sido impugnado no prazo de um ano após a sua prolação, como determina o art. 141.º n.º 1 do CPA.

Ora, tal acto não pode ser considerado como verdadeiro acto administrativo, na justa medida em que o mesmo, pronunciando-se sobre parecer da DSGRH, não tinha o recorrente (ou qualquer outro funcionário) como destinatário, não visando pois a definição da situação jurídica concreta de quem quer que fosse, antes assumindo a natureza de acto interno ou interorgânico, que só reflexamente, através da prolação de um acto administrativo, poderia afectar a sua esfera jurídica.

Com efeito, o despacho em causa, transmitido aos Serviços pelo ofício n.º 8083, de 13/12/91, apenas continha as instruções que estes deveriam observar sobre o reposicionamento salarial de um determinado leque de liquidadores tributários, delimitados em função do direito que teriam, face à contagem do tempo de estágio como tempo de serviço na categoria de liquidador tributário, ao descongelamento de escalões.

Não teve como objectivo pronunciar-se sobre qualquer caso concreto que solicitasse resolução, mas antes estabeleceu doutrina genérica, dirigida aos serviços, sobre a interpretação que os mesmos deveriam adoptar quanto à aplicação de determinadas normas ou regimes jurídicos, tendo pois mera eficácia *interna corporis*.

Bem andou, pois, o Acórdão recorrido ao ter considerado tal acto como um acto meramente interno, não produtor de efeitos directos e imediatos na esfera jurídica da recorrente, como tal contenciosamente irrecorrível.

2. E também sem qualquer razão no tocante à pretendida contagem, para efeitos de antiguidade na carreira, do tempo de serviço prestado como liquidador tributário estagiário.

O DL n.º 204/91, de 7 de Junho, determinou o descongelamento de escalões dos funcionários e agentes da Administração Pública, com efeitos reportados a 01.01.91, em execução do disposto no art. 38.º do DL n.º 353-A/89, de 16 de Outubro.

Dispõe o art. 2.º desse diploma:

“1 - Ficam descongelados desde 1 de Janeiro de 1991 os dois escalões seguintes àqueles em que nessa data se encontre posicionado cada funcionário ou agente.

2 - A progressão nos escalões descongelados faz-se de acordo com as seguintes regras:

a) Subida de um escalão quando a antiguidade na categoria for igual ou superior a sete anos;

b) Subida de dois escalões quando a antiguidade na categoria for igual ou superior a dezoito anos;

3 - (...)

4 - Para efeitos do disposto no n.º 2, a contagem de tempo de serviço nos casos das carreiras horizontais e das carreiras extintas por agregação pelo Decreto-Lei no 353-A/89 e legislação complementar integra o tempo de serviço globalmente prestado na respectiva carreira.”

Ora, antes do mais, importa sublinhar que a carreira de liquidador tributário é uma carreira vertical, uma vez que a promoção dos funcionários da Administração Tributária às categorias imediatamente superiores depende da realização de concurso, nos termos do art. 7.º do DL n.º 187/90, de 7 de Junho.

E, assim sendo, não é aplicável ao recorrente o normativo do art. 2.º, n.ºs 2 e 4 do DL n.º 204/91, pois que o mesmo se reporta expressamente às carreiras horizontais.

Seja como for, constitui jurisprudência uniforme e reiterada deste Supremo Tribunal Administrativo (quer a nível das Subsecções, quer do Pleno) que o período de estágio é um período anterior e fora da carreira, ou seja, um período de pré-carreira, que apenas releva para efeitos da respectiva carreira quando a lei expressamente o determinar, o que, *in casu*, não acontece.

E que, por essa razão, o tempo de serviço prestado como liquidador tributário estagiário não conta para efeitos de antiguidade na categoria de liquidador tributário, mas só na de liquidador tributário estagiário (de entre os mais recentes, e na esteira do Ac. do Pleno de 29.01.97 - Rec. 37.488, cfr. os Acs. de 30.10.2001 - Rec. 47.620, de 05.06.2001 - Rec. 47.021, de 29.03.2001 - Rec. 47.130, de 01.03.2001 - Rec. 46.894, de 22.02.2001 - Rec. 46.973, e de 13.02.2001 - Rec. 46.814).

Conforme se sublinha no citado Ac. do Pleno, “liquidador tributário e liquidador tributário estagiário são categorias diferentes, às quais correspondem diferentes conteúdos funcionais, integrando o de liquidador tributário estagiário uma fase de formação ou aprendizagem vestibular de uma carreira técnica e a de liquidador tributário finalidades próprias e responsabilidades típicas de um funcionário já inserido nesta categoria”.

Assim, como se decidiu no último dos arestos atrás citados, em situação análoga à dos presentes autos, “o tempo de serviço enquanto liquidador tributário estagiário não releva para efeitos de descongelamento de escalões na respectiva carreira, ao abrigo da al. a) do n.º 2 do DL n.º 204/91, de 7/6”.

Não se vê qualquer razão para nos afastarmos desta jurisprudência.

Ao assim decidir, ao acórdão recorrido fez correcta aplicação da lei, designadamente dos citados n.ºs 2 e 4 do art. 2.º do DL n.º 204/91, de 7 de Junho, disposições que, deste modo, não foram violadas, improcedendo pois a alegação da recorrente.

**(Decisão)**

Com os fundamentos expostos, acordam em negar provimento ao recurso, confirmando a decisão recorrida.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em € 200 e € 100.

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — *Pais Borges — Adérito Santos — João Cordeiro.*

## Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

**Assunto:**

*Legitimidade activa (Recurso contencioso). Poderes de cognição do S.T.A. Constitucionalidade.*

**Doutrina que dimana da decisão:**

*I — A legitimidade activa é um pressuposto processual e deve ser aferida pela titularidade da relação jurídica controvertida, tal como se mostra configurada pelo decorrente na sua petição.*

*II — O S.T.A. não conhece de questão nova não sujeita a decisão do Tribunal “a quo”, se não for de conhecimento oficioso.*

*III — O Tribunal só tem de formular juízos de inconstitucionalidade de normas cuja aplicação ao caso concreto deva recusar.*

*IV — E, isto, por a actuação do Tribunal se situar, apenas, no âmbito da fiscalização concreta das normas judiciais incumbindo ao Tribunal Constitucional o controlo abstracto da constitucionalidade.*

*V — Ou seja, se a decisão da causa não convocar a aplicação de uma determinada norma, o Tribunal sobre ela se não pode pronunciar, não funcionando, por isso, o sistema da “judicial review”.*

Recurso n.º 48.193 em que são recorrente Manuel da Costa Vieira da Silva e recorrido Presidente da Câmara Municipal de Guimarães e de que foi Relator o Exmo.º Sr. Cons.º Dr. Santos Botelho.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

**1 - RELATÓRIO**

1.1 Manuel da Costa Vieira da Silva, casado, residente no lugar de Sabroso, Sande (São Lourenço), Guimarães, recorre da sentença do TAC do Porto, de 26-3-01.

Nas suas alegações formula as seguintes conclusões:  
 “Primeira: A autoridade recorrida proferiu despacho no uso de poderes delegados.

Segunda: O acto por si praticado, podendo ser revogado pelo delegante, não constitui a última palavra da Administração.

Terceira: A manter-se o entendimento do tribunal recorrido mostra-se violado disposto no nº 4 do art. 268º da C.R.P.

Quarta: Entretanto, em rigor, os vícios invocados pelo Recorrente são passíveis de nulidade e não de anulabilidade.

Quinta: Com efeito, o Recorrente atacou os vícios do procedimento administrativo, por falta de inquérito.

Sexta: A falta de audiência dos interessados constitui uma violação clara de um direito fundamental, o que determina a nulidade do procedimento.

Sétima: O acto administrativo viola o direito de propriedade da esposa do recorrente, na medida em que esta não teve possibilidade de se defender do procedimento.

Oitava: A execução do mandado interfere, directa e necessariamente, com os interesses legalmente protegidos de terceiros, mormente da mulher do Recorrente, a qual, em todo este processo, não teve qualquer participação, ao contrário do que legalmente está determinado, sendo, até por isso, o despacho recorrido inconstitucional, atento o disposto nos artºs 12º, nº 1, 13º, nºs 1 e 2 e 18º, nºs 1 e 2, todos da Constituição da República.

Nona: O despacho recorrido não pode produzir efeitos sem que o Recorrente esteja acompanhado da sua mulher, dado que o mesmo se reporta a um bem cuja perda ou oneração só por ambos pode ser afectado.

Décima: A ordem de demolição colidiu com o processo de legalização.

Por via do exposto, a douda decisão recorrenda violou, entre outros comandos que, . . . , suprirão, os previstos nos artºs 39º, nº 2, do C.P.A., 28º, nº 1, al. a) do E.T.A.F., 52º e 53º do C.P.A., 100º do C.P.A., 133º, nº 2, al. d), do C.P.A., 269º, nº 3 da C.R.P., 134º do C.P.A., 42º do C.P.A., 55º do C.P.A., 66º do C.P.A., 28-A do C.P.C..

Daí que, revogando-se a douda decisão recorrenda farão . . . justiça.” - cfr. fls. 84.

1.2 A Entidade Recorrida não contra-alegou.

1.3 O Magistrado do M. Público emitiu Parecer no sentido de se negar provimento ao recurso jurisdicional.

1.4 Colhidos os vistos cumpre decidir.

#### FUNDAMENTAÇÃO

##### 2 - A MATÉRIA DE FACTO

A matéria de facto pertinente é a dada como provada na sentença recorrida, que aqui consideramos reproduzida, como estabelece o nº 6, do artigo 713º do CPC.

##### 3 - O DIREITO

3.1 Tal como resulta da sua petição o Recorrente impugnou contenciosamente os despachos, de 1-10-98, do Vereador da CM de Guimarães, que ordenou a demolição integral de um nexo construído no logradouro do prédio que possui no Lugar de Barreiras ou Agrolongo, da freguesia de Sande, S. Lourenço, fixando o prazo de 5 dias úteis para o início dos respectivos trabalhos, sob pena de os trabalhos serem efectuados pela Câmara a expensas do Recorrente e de 17-3-99, da mesma Entidade, que indeferiu a arguição de nulidade do dito despacho, de 1-10-98, formulada pelo Recorrente.

Na sua sentença, o Meritíssimo Sr. Juiz “a quo” decidiu pela seguinte forma:

a) Rejeitar o recurso contencioso quanto ao despacho, de 17-3-99, por se tratar de acto não lesivo, logo irrecorrível, daí a manifesta ilegalidade na interposição do recurso contencioso;

b) Julgar extemporânea a interposição do recurso contencioso quanto ao despacho, de 1-10-98, relativamente aos vícios geradores de simples anulabilidade;

c) Julgar não verificados os demais vícios imputados ao despacho, de 1-10-98.

3.2 Contra o assim decidido insurge-se o Recorrente, sustentando a revogação de sentença do TAC.

Vejamos se lhe assiste razão.

3.3 Na sua alegação o Recorrente vem arguir, pela 1ª vez, a sua ilegitimidade para impugnar contenciosamente os actos recorridos, devendo, por isso, ser absolvido da instância, nos termos dos artigos 493º, nº 2, 494º, al. c) e 495º, todos do CPC.

Concretamente sustenta que se está perante um caso em que seria imperativa a intervenção da sua esposa (litisconsórcio necessário activo).

É patente a improcedência da arguida excepção de ilegitimidade activa.

Com efeito, à luz do nº 2, do artigo 820º do C. Adm. resulta incontroverso que o Recorrente tem um interesse directo, pessoal e legítimo no provimento do recurso contencioso, na medida em que com este meio processual se visa retirar da ordem jurídica actos que apresenta como lesivos das suas posições subjectivas.

Tal é o que resulta da sua petição de recurso, peça que, como se sabe, adquire um particular relevo no âmbito da apreciação deste pressuposto processual subjectivo relativo às Partes (legitimidade).

Na verdade, este STA tem afirmado repetidas vezes que a legitimidade se terá de aferir em funções dos termos da petição de recurso.

Vidé, designadamente, os Acs. de 28-11-89 - Rec. 27188, de 31-1-91 - AD 354, de 8-10-96 - Rec. 37776, de 15-10-96 - Rec. 39483, de 7-11-96 - Rec. 38005, de 1-10-98 - Rec. 43423, de 11-2-99 - Rec. 44032, de 18-2-99 - Rec. 38879 e de 8-7-99 - Rec. 42057.

Por outro lado, no caso em apreço, é manifesto não estarmos em face da situação tipificada no artigo 28º-A do CPC, já que não depáramos com uma acção que tenha de ser proposta por ambos os cônjuges, na medida em que o não provimento do recurso contencioso interposto pelo Recorrente não põe em risco um bem ou direito que, pela sua especial natureza, tornasse imperativo o litisconsórcio necessário activo, nos termos do citado preceito legal, norma que, por isso, não foi violada na sentença recorrida.

Não procede, assim, a arguida excepção de ilegitimidade activa, consequentemente improcedendo a conclusão Nona da alegação.

3.4 No concernente à pronúncia contida na sentença a propósito do despacho, de 17-3-99, defende o Recorrente que de tal acto cabia recurso contencioso, fundamentalmente por se tratar de acto praticado no uso de poderes delegados.

Contudo, não é de sufragar a tese sustentada pelo Recorrente.

Na verdade, como constitui jurisprudência constante deste STA os actos praticados no uso de competência delegada são actos pro-



feridos no exercício de competência própria, sendo lesivos nos mesmos termos em que o seriam se tivessem sido praticados pelo delegante, sendo que, em regra, o recurso hierárquico interposto de acto do delegado se tem de considerar como facultativo, razão pela qual a decisão proferida neste âmbito pelo delegante, se mantiver o acto do delegado, se tenha de considerar como não passível de recurso contencioso, antes o sendo o acto do delegado.

Cfr., neste sentido, entre outros, os Acs. de 6-1-67- AD 64-659, de 21-10-71 - AD 122-167, de 25-10-71 - AD 122-178, de 12-4-73 - AD 140/1-1155, de 25-10-73 -AD 145-26, de 14-2-74 - AD 151-896, de 14-3-74 - AD 149-647, de 4-7-74 - AD 158-145, de 8-4-76 - AD 178-1230, de 21-4-77 - AD - 190-885, de 21-7-77 - AD 191 - 1024, de 8-12-77 - AD 195-337, de 23-11-78 - AD 207-32, de 29-4-99 Rec. 44154 e de 18-5-00 - Rec. 45539.

Ora, o despacho, de 17-3-99, ao desatender a arguição de nulidade do despacho, de 1-10-98, não operou de per si um qualquer efeito lesivo para as posições subjectivas do Recorrente em nada alterando o efeito inovatório introduzido na ordem jurídica pelo dito despacho, de 1-10-98, esse sim definidor da situação da obra em causa.

E, mesmo que se pretendesse ver na aludida arguição de nulidade um recurso hierárquico dirigido ao Presidente da CM de Guimarães, tese aflorada na alegação do Recorrente, ainda assim não se lhe pode reconhecer razão quanto à questão da recorribilidade do despacho, de 17-3-99, e, isto, apesar de se tratar de recurso hierárquico em relação ao qual não seria obviamente possível o uso de poderes delegados por parte do Vereador, por necessária e logicamente carecer o delegado de competência para conhecer dos recursos dos seus próprios actos, uma vez que o próprio conceito de recurso obsta a que este possa ser decidido por quem praticou o acto a ela sujeito, é que, ainda assim, o despacho, de 17-3-99, mesmo neste hipotético enquadramento, sempre continuaria a ser irrecorrível contenciosamente.

Vidé, neste sentido, os Acs. de 8-2-79 - AD 210-743, de 14-1082 - AD 243-43, de 28-10-86 - AD 305-697 e de 2-10-90 - Rec. 19991.

A garantia de recurso contencioso acolhida no nº 4, do artigo 268º da CRP não legitima a interposição de recurso de actos despídos de carácter lesivo, como é o caso do despacho, de 17-3-99, acto que nada acrescentou ao conteúdo inovatório do despacho, de 1-10-98, no concernente à situação do já aludido anexo, sendo que o Recorrente não viu postergada a possibilidade de recorrer contenciosamente deste despacho, de 1-10-98, que foi aquele que definiu a sua posição, produzindo efeitos jurídicos numa situação individual e concreta.

Na verdade, como tem sido reiteradamente decidido por este STA, com a revisão constitucional de 1989, designadamente ao nível da redacção do artigo 268º, passou a colocar-se a tónica do critério da recorribilidade contenciosa dos actos na sua idoneidade para produzirem efeitos lesivos das posições subjectivas dos Particulares, não cabendo recurso contencioso de actos que não tenham tal característica.

Cfr., a título meramente exemplificativo, os Acs. de 22-9-94 -, Rec. 32357 e de 21-3-96 - Rec. 39097.

Daí que, não se apresentando, pelas razões já antes expostas, o despacho, de 17-3-99, como lesivo, então o sentença do Tribunal “a

quo” ao rejeitar o recurso contencioso dele interposto não violou a garantia constitucional de recurso contencioso, não atentando contra o disposto no nº 4, do artigo 268º da CRP.

Não procedem, por isso, as conclusões Primeira, Segunda e Terceira da alegação do Recorrente, não tendo a sentença inobservado o disposto nos artigos 39º, nº 2 do CPA.

3.5 Na sua alegação o Recorrente indica como violados preceitos que, para além de não aplicados na sentença do TAC, não se vislumbra em que medida é que possam ter sido desrespeitados, não o esclarecendo, minimamente, o Recorrente na sua alegação.

É o caso dos artigos 269º, nº 3, da CRP (que estatui ao nível das garantias dos arguidos nos processos disciplinares no regime da função pública) e 42º do CPA (que se reporta à competência para a resolução dos conflitos entre Entes Públicos).

Em suma, trata-se, aqui, de normas que não importa convocar para a decisão do presente pleito e que, por isso, se têm por não inobservadas pela sentença.

3.6 Considera, ainda, o Recorrente que os vícios por si arguidos são passíveis de nulidade e não de anulação, razão pela qual se não justifica a decidida extemporaneidade do recurso contencioso quanto ao despacho, de 1-10-98.

E, isto, fundamentalmente, já que atacou “os vícios do procedimento, por falta de inquérito”, sendo que a “falta de audiência dos interessados constitui uma clara violação de um direito fundamental”, violando “o acto administrativo o direito de propriedade da esposa do recorrente, na medida em que esta não teve possibilidade de se defender no procedimento” - cfr. as conclusões Quinta, Sexta e Sétima da sua alegação.

Porém, também aqui não assiste razão ao Recorrente, como se irá demonstrar de seguida.

De facto, como se assinala da sentença recorrida, importa realçar, desde logo, que o Recorrente não pode, relevantemente, invocar a violação de normas destinadas à protecção dos interesses de outrem, no caso, da sua esposa.

Só à esposa do Recorrente é que era lícito arguir a violação de tais normas, a ela lhe incumbindo defender as suas posições subjectivas enquanto titular dos direitos que o Recorrente alega não terem sido respeitados em relação à sua esposa, sendo certo que aquele não alegou qualquer facto que legitimasse, à luz do direito, a sua arguição pelo próprio Recorrente.

Por outro lado, contrariamente ao defendido pelo Recorrente, o acto de demolição foi praticado no âmbito de um procedimento administrativo que correu os seus termos na CM de Guimarães e que, aliás, se encontra junto aos autos, por apenso (proc. de licença para obras), não sendo legalmente exigível que o acto em causa fosse antecedido de “inquérito”.

Acresce que, tal como se decidiu na sentença recorrida, os vícios arguidos pelo Recorrente e que seguidamente se indicam, são apenas passíveis, quando muito (uma vez que alguns deles não chegam sequer a assumir-se como vícios do acto administrativo, não interessando, porém identificá-los, já que mesmo que fossem de considerar como vícios do acto não gerariam a declaração de inexistência ou de nulidade

do acto que deles estivesse inquinado), de conduzir à anulação do despacho que ordenou a demolição é o que acontece com os vícios:

- de forma (por inobservância dos artigos 56º e 100º do CPA)
- de violação de lei (por violação dos artigos 3º, 4º, 5º, 6ºA, 84º, nº 3, 85º, 86, 120, 129º, alínea c), todos do CPA e 334º e 1682-A, do CC.).

Ora, tratando-se, como se trata, de vícios susceptíveis de conduzir à mera anulação, então, o recurso contencioso deveria ter sido interposto no prazo de dois meses (artigo 28º, nº 1, alínea a) da LPTA), prazo esse a contar da respectiva notificação (cfr. artigo 29º, nº 1, da LPTA), daí que referindo o Recorrente ter sido notificado, em 19-11-98, do despacho, de 1-10-98, do Vereador da CM de Guimarães e tendo o recurso contencioso sido interposto em 16-6-99 (cfr. carimbo aposto a fls. 2 dos autos), é evidente a intempestividade na interposição do recurso, por se ter ultrapassado o aludido prazo de dois meses.

Bem andou, por isso, o Meritíssimo Sr. Juiz “a quo” ao julgar extemporânea a interposição de recurso contencioso, não tendo, assim, sido violados os artigos 28º, nº 1, al. a) da LPTA (e não ETAF como, seguramente por erro de escrita, se refere na alegação do Recorrente, dado que o artigo 28º do ETAF para além de não ter qualquer alínea se reporta apenas à realização das sessões das subsecções do STA), 52º, 53º, 55º, 66º, 100º, 133º, nº 2, alínea d) e 134º, todos do CPA.

Desta via, improcedem as conclusões Quarta, Quinta, Sexta e Sétima da alegação do Recorrente.

3.7 Na sua conclusão Décima o Recorrente refere que a “ordem de demolição colidiu com o processo de legalização”.

Porém, tal argumentação não constitui qualquer censura juridicamente relevante em relação à sentença do TAC.

Na verdade, a circunstância de estar eventualmente em curso um processo de legalização de obra não implica, necessária e inelutavelmente, que a obra em causa não venha a ser demolida.

Por outro lado, o Recorrente não explicitou qual o erro de julgamento que, quanto a esta questão, inquinasse a sentença, não bastando, para o efeito, afirmar que a ordem de demolição colidiu com o processo de legalização, sem que se explicitasse qual o comportamento em concreto adoptado pela Entidade Recorrida passível de ser erigido em fonte de invalidade do acto contenciosamente impugnado, comportamento esse que se teria, ainda, de demonstrar ter sido indevidamente apreciado e qualificado pela sentença, o que o Recorrente manifestamente não fez.

Improcede, por isso, a conclusão Décima.

3.8 Finalmente, não se pode conhecer da arguida “inconstitucionalidade” do “despacho recorrido”, matéria a que se reporta a conclusão Oitava.

Com efeito, não estamos aqui perante uma questão de constitucionalidade de normas aplicadas na sentença recorrida, desde logo, pelo facto de os preceitos invocados pelo Recorrente nela não terem sido aplicados.

Acontece precisamente que, como é sabido, os Tribunais só têm de formular juízos de inconstitucionalidade de norma cuja aplicação ao caso concreto devam recusar.

E, isto, já que a sua actuação se situa, apenas, no âmbito da fiscalização concreta das normas jurídicas, incumbindo ao Tribunal Constitucional o controle abstracto da constitucionalidade.

Ou seja, se a decisão da causa não convocar a aplicação de uma determinada norma o Tribunal sobre ela se não pode pronunciar, não funcionando, por isso, o sistema de “judicial review”.

Contudo no caso em apreço o que se trata, no fundo, é da arguição, apenas nesta fase de recurso jurisdicional, de novos vícios do acto contenciosamente impugnado, vícios esses invocados com referência às posições subjectivas da esposa do Recorrente.

Só que, tratando-se de questão nova não apreciada no Tribunal “a quo” e não sendo de conhecimento oficioso, já que tais vícios ainda que fossem procedentes apenas seriam passíveis de levar à mera anulação do acto contenciosamente impugnado, deles não cumpre conhecer, desnecessário se tornando fazer aqui apelo ao que já se fez consignar em “3.6”.

Com efeito, o recurso jurisdicional não se destina, usualmente, a obter decisões novas, a menos que se trate de matéria de conhecimento oficioso, estando, por isso, o âmbito do recurso jurisdicional, em princípio, delimitado pela sentença recorrida.

Esta é a jurisprudência constante deste STA.

Cfr., entre outros, os Acs. de 28-1-99 -Rec. 41941 e de 27-9-01.

3.9 Do exposto decorre não proceder qualquer das conclusões da alegação do Recorrente, não tendo a sentença do TAC inobservado os preceitos nelas invocados.

#### 4 - DECISÃO

Nestes termos, acordam em negar provimento ao recurso jurisdicional, mantendo a sentença recorrida.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 400 euros e a procuradoria em 200 euros.

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — Santos Botelho — Alves Barata — Macedo de Almeida.

## Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Processo disciplinar. Medida da pena. Margem de liberdade administrativa. Inviabilidade de manutenção da relação funcional. Fundamentação por dupla remissão.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I — A fundamentação “per relationem”, expressamente prevista no art. 125º, nº 1 do CPA, consiste na remissão expressa para os termos de uma informação, parecer ou proposta que contenha, ela mesma, a motivação do acto, de tal modo que uma declaração de concordância sobre elas exarada deve ser entendida no sentido de que o acto administrativo absorveu e se apropriou da respectiva motivação ou fundamentação, que, assim, dele ficará a fazer parte integrante.*

II — *A jurisprudência do STA tem considerado admissível a fundamentação por dupla remissão, ou seja, que o acto remeta para uma peça processual que, por seu turno, remeta para outra, desde que ambas se encontrem no processo, e daí não resulte demasiada complexidade na fundamentação.*

III — *O preenchimento da cláusula geral de «inviabilidade da manutenção da relação funcional», constante do nº 1 do art. 26º do ED, constitui tarefa da Administração a concretizar por juízos de prognose efectuados com grande margem de liberdade administrativa, a qual não é sindicável pelo tribunal, salvo caso de erro grosseiro ou palmar, ou seja, em que a pena fixada se revele, em concreto, manifestamente injusta ou desproporcionada.*

Recurso nº 48.239. Recorrente: Vítor Manuel Pinto Pereira; Recorrido: Ministro da Justiça. Relator: o Exmº Consº Dr. Pais Borges.

Acordam, em conferência, na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

**(Relatório).**

**I. VÍTOR MANUEL PINTO PEREIRA**, id. a fls. 2, interpôs no Tribunal Central Administrativo recurso contencioso de anulação do despacho do MINISTRO DA JUSTIÇA, de 11.10.99, que, na sequência de processo disciplinar, lhe aplicou a pena de aposentação compulsiva.

Por acórdão daquele tribunal, de 17.05.2001 (fls. 68 e segs.), foi negado provimento ao recurso.

É desta decisão que vem interposto o presente recurso jurisdicional, em cuja alegação o recorrente formula as seguintes:

**CONCLUSÕES:**

1. Na sequência de processo disciplinar, e após parecer do Auditor Jurídico do Ministério, foi aplicada ao recorrente, por despacho de Sua Excelência Ministro da Justiça, 99.10.11, a pena disciplinar de aposentação compulsiva;

2. Todavia, o referido despacho é de mera concordância, e remete expressamente a fundamentação para o referido parecer do Auditor Jurídico, numa aparente observância do art. 125/1 CPA;

3. Ora, tal parecer não contém os dados e exposição do processo lógico que pudessem conduzir a ser considerados motivos decisórios, porque apenas se refere à regularidade exterior e formal do processo;

4. Exclui inclusivamente do âmbito e alcance com que foi redigido, o parecer disciplinar do Conselho Superior de Polícia Judiciária, ao qual de implícito não dá caução, revelando-o apenas como via alternativa e para fundamento de eventual concordância ministerial com a pena proposta pela hierarquia;

5. Não obstante estar prevenido (por esta via), Sua Excelência o Ministro da Justiça não avocou ao despacho impugnado o teor do dito parecer CSPJ;

6. Mas a sentença TCA recorrida, por equívoco hermenêutico, considerou que a decisão ministerial também incorporava o sentido e alcance da deliberação do órgão disciplinar consultivo;

7. Porém é certo ser anulável o despacho que cominou ao recorrente a pena de aposentação compulsiva, por falta de motivação relevante; 8. Falta de motivação relevante que além do mais não permite sequer apurar até que ponto foi tido em conta, na tomada de decisão, o comportamento do arguido, superiormente reconhecido depois como exemplar;

9. Mas o acórdão recorrido, ainda assim, ao convocar o parecer CSPJ, sufragou erro grosseiro na eventual dosimetria da pena, porque a efectiva reintegração social e profissional do recorrente está demonstrada em sete anos sucessivos de comportamento socialmente adequado, posterior à prática dos factos disciplinares, os últimos dos três em pleno exercício funcional e com a classificação de Muito Bom, (uma das vezes com apontamento de excelência);

10. A pena disciplinar de aposentação compulsiva, afectada também pelo trânsito (que entretanto se operou) do despacho de extinção da pena criminal aplicada, e aplicada afinal por crime integrado pelos mesmos factos da discussão disciplinar, é pois, dadas as circunstâncias do caso concreto, manifestamente injusta e desproporcionada;

11. Por conseguinte, o despacho de Sua Excelência o Ministro da Justiça posto em crise é anulável por contrariar designadamente aos arts. 266/2 CRP, 5, 6/1a e 125/1 CPA, arts. 26/1.3 e 28 ED; tendo ocorrido erro grosseiro de valoração disciplinar e, por isso mesmo, vício de violação de lei;

12. O acórdão do TCA de que agora se recorre, ao não ter decidido em conformidade cometeu erro de mérito, sindicável pelo STA;

13. Deve, deste modo, ser revogado e substituído por sentença que conceda provimento ao recurso.

**II. Contra-alegou a autoridade recorrida, concluindo:**

a. O acórdão recorrido não padece dos vícios que lhe são assacados.

b. O recorrido encontra-se devidamente fundamentado pela remissão que faz para o parecer do Auditor Jurídico e, através deste, para os pareceres para que este último remete.

c. Os factos pelos quais o recorrente foi sancionado foram devida e ponderadamente valorados, não ocorrendo qualquer erro grosseiro na sua avaliação. Não resultam, assim, violados os artigos 5º, 6º, 135º e 136º, nº 2 do CPA, nem os artigos 26º nº 1 e 3 e 28º do E.D. ou o artigo 266º nº 2 do CRP.

**III. O Exmo Magistrado do Ministério Público neste Supremo Tribunal emitiu o seguinte parecer:**

”Vem o presente recurso interposto do acórdão do TCA constante de fls. 68 a 76, que julgou improcedente o recurso contencioso visando a anulação do despacho de 11.10.99 do Ministro da Justiça que, na sequência de processo disciplinar, aplicou ao ora recorrente a pena de aposentação compulsiva.

Sustenta o recorrente que se impõe a revogação da decisão recorrida, por um lado, porque não atendeu a que o acto impugnado enferma de vício de falta de fundamentação, e por outro, porque considerou que a pena disciplinar imposta se mostra ajustada e proporcional à gravidade da infracção.

Afigura-se-nos, porém, que nenhuma razão assiste ao recorrente.

O acto impugnado consiste numa inequívoca declaração de concordância exarada sobre o parecer do auditor jurídico do Ministério da Justiça, o qual, por sua vez, acolhe informação prestada por as-

sessora jurídica do mesmo Ministério, esta sustentada no relatório final do processo disciplinar e no parecer da Secção Disciplinar e Louvores do Conselho Superior de Polícia.

Incorpora assim o acto impugnado todos os fundamentos de facto e de direito das aludidas peças juntas ao processo disciplinar, pelo que se mostra suficientemente fundamentado, por remissão, em observância do disposto no art. 125º nº 1 do CPA.

Acresce que, no contexto fáctico apurado, e face à percepção da gravidade da falta cometida, a pena disciplinar imposta ao recorrente não pode ser tida como exagerada.

Mostra-se assim inteiramente respeitado no caso em apreço o princípio da proporcionalidade por que se deve pautar a actuação da Administração em sede de procedimento disciplinar.

Nestes termos, não nos merecendo a decisão recorrida qualquer censura, somos de parecer que o recurso não merece provimento.” Colhidos os vistos, cumpre decidir.

**(Fundamentação)**

**OS FACTOS**

A decisão impugnada considerou provados os seguintes factos:  
a) Por decisão do Tribunal Colectivo, 3ª Secção, 6ª Vara Criminal de Lisboa, o ora recorrente foi condenado, pela autoria de um crime de corrupção passiva para acto ilícito, na pena, de 2 anos e 6 meses de prisão e 80 dias de multa, à taxa diária de 500\$00, tendo-lhe sido perdoado 1 ano de pena de prisão e toda a multa, ao abrigo da Lei nº 15/94.

Por acórdão do STJ, de 19.11.96, transitado em julgado em 31.07.97, foi decidido suspender pelo período de 3 anos a execução da pena aplicada.

b) Na sequência do processo disciplinar instaurado nos termos da al. o), do nº 2, do art. 19º do DL nº 295-A/90, de 21.09., foi deduzida acusação nos termos constantes do doc. de fls. 345/355 do P.L., cujos termos se dão aqui por reproduzidos, tendo sido apresentada a defesa pela forma do doc. de fls. 392/407 e, inquiridas as testemunhas arroladas nesta, foi elaborado o relatório final constante do doc. de fls. 514/530, do qual se transcreve o seguinte:

“( . . . )

9.2.4- Os arguidos cometeram, pois, as seguintes infracções:

( . . . )

9.2.4.2 - O arguido Varela, as infracções p. e p. p. art. 3º nº 5, 8 e 9, e 26º nº 1 e 4 al. a) e b) do DL 24/84, de 16.01 (violação dos deveres de isenção, lealdade e sigilo), e 91 nº 1 al. a) do DL 295-A/90, de 21.09 (violação do dever de manter uma conduta íntegra imparcial e digna);

9.2.4.3 - O arguido Vítor Pereira, as infracções p. e p. p. art. 3º nº 5, 8 e 9, e 26º nº 1 e 4 al. a) e b) do DL 24/84, de 16.01 (violação dos deveres de isenção, lealdade e sigilo), e 91 nº 1 al. a) do DL 295 A/90, de 21.09 (violação do dever de manter uma conduta íntegra imparcial e digna);

10. - A pena

10.1 - O fundamento do direito disciplinar assenta na necessidade de garantir o bom funcionamento dos serviços, através de medidas correctivas aos funcionários que violem os deveres impostos e, consequentemente, embarquem ou prejudiquem o bom funcionamento dos serviços e a prossecução do interesse público.

10.2 Porém, quando as condutas infraccionárias atingem uma gravidade tal que das mesmas resulta não ter sido o funcionário capaz de se adaptar ao serviço e interiorizar, responsabilmente, as suas funções, prevê a lei a pena de demissão ou aposentação compulsiva -pena expulsiva - com o afastamento do funcionário que desse modo se revelou inadequado às funções e, por isso, não merecedor da confiança que os cidadãos e a Administração nele depositaram, Administração que assim se vê livre de quem se revelou, pela sua conduta, não merecer pertencer-lhe.

10.3 - Temos como grave e altamente censurável o comportamento dos arguidos, concretamente:

- pela disponibilidade que os arguidos Vilela e Varela manifestaram ao arguido A. Ferreira - um indivíduo ligado ao mundo do crime para o ajudar no âmbito das funções que exerciam na P.J.;

- pelo modo como o arguido Varela obtém a colaboração do arguido Vítor Pereira (pessoa com acesso às informações, colega superior e “pessoa bem colocada” para obter as informações necessárias);

- pelos serviços e informações que os arguidos Varela e Vítor Pereira afectivamente prestaram ao A. Ferreira;

- pelas recompensas e dádivas que todos receberam do A. Ferreira financeiras e outras- e pelo relacionamento que com ele mantiveram ao longo do tempo;

- pela intensidade do dolo, de modo especial quanto aos arguidos Varela e Vítor Pereira (al. z) a b1), e pelo modo e circunstâncias em que o arguido Vilela é afastado do grupo por falta de “perfil adequado”;

- em suma, pela imagem de desprestígio e descrédito que tais condutas dão - e até de escândalo - do funcionamento dos serviços da PJ, que, tendo como atribuição o combate à criminalidade, através de funcionários de investigação tecnicamente preparados, mantêm no seu seio funcionários que, aproveitando-se das funções que exercem, transmitem a 3ªs., cujas condutas são objecto de observação e/ou investigação, informações e métodos que mais facilmente lhes permitirão furtarem-se à acção da investigação, pondo até em risco (além da eficácia da instituição) a própria vida e integridade física dos funcionários da investigação, que no dia-a-dia “lutam no terreno” para manter o prestígio da instituição.

10.4 - Consideramos, pois, como impensável manter uma relação funcional com tais funcionários, que demonstraram, desse modo, não merecer a confiança, quer dos cidadãos, quer da Administração - e da P.J. em particular - quer dos próprios colegas.

10.5 - O cidadão comum - na sociedade actual, que cada dia reclama mais transparência de procedimentos e isenção da Administração - não pode deixar de se interrogar da confiança que lhe merece a P.J., na luta contra a criminalidade, com funcionários que assim se comportam.

10.6 - Nem vale argumentar que os arguidos sofreram já o bastante com a censura penal, pelas razões que acima expusemos quanto à autonomia de responsabilidades, ou com o bom desempenho funcional do arguido Vítor Pereira, durante o ano de 1997, que não basta, a nosso ver, para apagar a gravidade da sua conduta e reconquistar a confiança dos cidadãos e da Administração, que não apenas dos seus superiores.

Valem as mesmas razões quanto às classificações obtidas pelos arguidos Vilela e Varela (al. i1) e h1) e à ausência de antecedentes disciplinares que não justificam -atenta a gravidade de tais condutas qual-

quer atenuação da pena, sabido como é que a ausência de antecedentes disciplinares não corresponde, necessariamente, a bom comportamento ou ao reconhecimento de méritos funcionais que possam relevar tais condutas.

10.7 Entendemos aplicável o DL 24/84, de 16.1, em vigor à data da prática dos factos, pois do Regulamento Disciplinar da P.J., entretanto publicado (aprovado pelo art. 1º do DL 196/94, de 21.9) não resulta tratamento mais favorável, concretamente no que respeita à qualificação das infracções e às penas a aplicar (art. 3º deste Dec.-Lei).

10.8 - Assim, em face do exposto, e considerando inviável a manutenção da relação funcional - face à gravidade dos comportamentos supra-analisados e circunstâncias em que ocorreram, que os arguidos continuam a não reconhecer, negando os factos - temos de concluir que não pode deixar de ser aplicada aos arguidos uma pena expulsa.

Ponderando ainda:

tempo já decorrido desde a prática dos factos;

as vantagens patrimoniais de que os arguidos beneficiaram (de pequena monta);

a antiguidade dos arguidos;

o sentimento de insegurança, e instabilidade em que terão vivido o desenrolar destes processos e do processo-crime, desde a data da detenção (12.5.93), designadamente com a suspensão do exercício das suas funções e a privação de liberdade que sofreram enquanto aguardavam o desfecho do processo-crime;

o princípio da adequação e da proporcionalidade das penas;

entendemos como adequada - e bastante - a pena de aposentação compulsiva prevista no art. 26º nº 1 do Dec.Lei 24/84, de 16.1, -pena menos gravosa que a de demissão - a qual propomos seja aplicada (art. 65º do mesmo diploma).

Apresentem-se ao Exmº Sr. Director-Geral Adjunto na Directoria-Geral, face ao que antecede, a fim de serem presentes ao C.S.Polícia e seguirem os ulteriores termos - artº 65 do Dec.-Lei 24/84, de 16.1, e 29 do Regulamento Disciplinar da P.J.

Lisboa, 6 de Abril de 1998”

(assinatura)

c) O Conselho Superior de Polícia aprovou o parecer elaborado nos termos do art. 4º al. e) e 25º al. a), do Regimento do Conselho Superior da P.J. e 29º, nº 1, do Regulamento Disciplinar da P.J., "... sobre a proposta formulada no relatório final do instrutor, visando-se aquilatar da justeza da proposta - proporcionalidade entre infracção e sanção e adequação desta última face às especificidades e exigências próprias duma instituição policial que tem como missão levar a efeito a investigação criminal, pelo que os seus funcionários devem ser possuidores duma postura compatível com a credibilidade que tal missão merece e exige.

Assim:

Analisando o relatório, verifica-se que o mesmo é claro, conciso, objectivo e bem estruturado.

Foram devidamente salvaguardados os legítimos e legais direitos de defesa dos arguidos.

A factualidade apurada está alicerçada na prova recolhida no processo.

A subsunção dos factos ao direito, no que concerne aos arguidos José Fernando Garcia Varela e Vítor Manuel Pinto Pereira não merece qualquer objecção, realçando-se a boa fundamentação jurídica.

(...)

Face ao exposto e de acordo com os parâmetros "jurisprudências" desta Secção de Disciplina e Louvores, ..., emite-se o seguinte parecer:

(...)

Aos arguidos José Fernando Garcia Varela e Vítor Manuel Pinto Pereira ... concorda-se com a aplicação da pena de aposentação compulsiva proposta pelo Exmo Instrutor ...”.

d) Remetido o processo para decisão a Sua Exa. o Ministro da Justiça, pela Assessora Jurídica Isabel Simões, foi emitido parecer, onde além do mais se regista que, "o processo em causa foi objecto de discussão no Conselho Superior de Polícia Secção de Disciplina e Louvores (acta nº 5/98) a fls. 533 a 538 vindo a dar lugar ao parecer nº 12/98 a fls. 539 a 541.

(...)

Os arguidos Varela e Vítor Pereira os quais como já foi referido se propõe a aplicação da pena de aposentação compulsiva praticaram o 1º as infracções previstas e punidas pelo art. 3º nº 5, 8 e 9 e 26º, nº 1 e 4 al. a) e b) do DL nº 24/84 de 16.01. - violação dos deveres de isenção lealdade e sigilo - e 91º nº 1, al. a) do DL nº 295-A/90 de 21.09. (violação de manter uma conduta íntegra parcial e digna).

O arguido Vítor Pereira as infracções p. e p. no art. 3º, nºs 5, 8 e 9 e 26º, nº Z al. a) e b) do DL 24/84 de 16.01. - (violação dos deveres de isenção lealdade e sigilo) e 91º, nº 1 al. a) do DL nº 255-A/90 de 21.09. (violação do dever de manter uma conduta íntegra imparcial e digna).

(...)

Assim tendo em conta o disposto no art. 28º do E. D. bem como o relatório final do processo e o parecer da Secção Disciplinar e Louvores do Conselho Superior de Polícia, julga-se adequada a aplicação aos arguidos Varela e Vítor Pereira da pena de aposentação compulsiva, prevista no art. 26º do E. D. ...”

Lisboa 30 de Setembro de 1999

(assinatura)”

e) Com a mesma data, foi exarado o seguinte parecer do Auditor Jurídico:

”Concordo com o parecer que antecede com a ressalva de que só está em causa a pena disciplinar a aplicar aos arguidos José Fernando Garcia Varela e Vítor Manuel Pinto Pereira, os quais, além do mais, reúnem as condições para a aposentação ordinária, conforme o atesta a Caixa Geral de Aposentações.

Em caso de concordância permita-me sugerir a V. Exa. que a mesma se louve nos pareceres dos autos máxime do Conselho Superior de Polícia - Secção de Disciplina e Louvores - os quais constituirão, nesse caso, parte integrante do acto (art. 125º, nº 1 do Código de Procedimento Administrativo)

(...)

Lx 30.03.1999

(Assinatura)

t) Em 11.10.99, Sua Exa. o Ministro da Justiça, Sr. Vera Jardim, exarou sob os pareceres aludidos em d) e e) o seguinte:

*"Concordo com o parecer do Sr. A. Jurídico pelo que aplico aos arguidos José Fernando Garcia Varela e Vítor Pinto Pereira a pena de aposentação compulsiva".*

#### O DIREITO

A decisão impugnada julgou improcedente o recurso contencioso em que se pedia a anulação do despacho do Ministro da Justiça que, na sequência de processo disciplinar, aplicou ao recorrente a pena de aposentação compulsiva.

Sustenta o recorrente, na sua alegação, que a decisão fez incorrecta aplicação da lei, por duas razões: (i) por não considerar o acto recorrido ferido de vício de forma por falta de fundamentação, violando o art. 125º, nº 1 do CPA; (ii) e por não ter considerado a pena disciplinar imposta como desajustada e desproporcionada à gravidade da infracção cometida, violando os arts. 26º, nºs 1 e 3, e 28º do ED, 5º e 6º do CPA e 266º, nº 2 da CRP.

Vejam os.

1. Quanto à primeira questão, insiste o recorrente na afirmação, já feita no recurso contencioso, de que o despacho recorrido fez seus fundamentos do parecer do Auditor Jurídico, no qual se diz expressamente que, em caso de concordância, se deveria avocar os motivos do parecer do CSPJ, parecer este que foi manifestamente ignorado pelo Sr. Ministro, pelo que se verificaria falta de fundamentação.

É manifesto que nenhuma razão lhe assiste.

Nos termos do art. 125º, nº 1 do CPA, **"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 constituirão neste caso parte integrante do respectivo acto"**.

A fundamentação "per relationem", expressamente prevista no preceito transcrito, consiste na remissão expressa para os termos de uma informação, parecer ou proposta que contenha, ela mesma, a motivação do acto, de tal modo que uma declaração de concordância sobre elas exarada deve ser entendida no sentido de que o acto administrativo absorveu e se apropriou da respectiva motivação ou fundamentação, que, assim, dele ficará a fazer parte integrante.

A jurisprudência deste STA tem considerado admissível a fundamentação por dupla remissão, ou seja, que o acto remeta para uma peça processual que, por seu turno, remeta para outra, "desde que ambas se encontrem no processo, e daí não resulte demasiada complexidade na fundamentação" - Ac. de 13.10.93 - rec. nº 31.243.

Ora, na situação dos autos, temos:

-o relatório final do processo disciplinar [al. b) da matéria de facto], do qual consta, designadamente: *"em suma, pela imagem de desprestígio e descrédito que tais condutas dão - e até de escândalo - do funcionamento dos serviços da Pj, que, tendo como atribuição o combate à criminalidade, através de funcionários de investigação tecnicamente preparados, mantêm no seu seio funcionários que, aproveitando-se das funções que exercem, transmitem a 3ºs., cujas condutas são objecto de observação e/ou investigação, informações e métodos que mais facilmente lhes per-*

*mitirão furtarem-se à acção da investigação, pondo até em risco (além da eficácia da instituição) a própria vida e integridade física dos funcionários da investigação, que no dia-a-dia "lutam no terreno" para manter o prestígio da instituição".*

-Uma Informação da Auditoria Jurídica do Ministério da Justiça [al. d) da matéria de facto] em que se conclui: *"Assim, tendo em conta o disposto no art. 28º do ED., bem como o relatório final do processo e o parecer da Secção Disciplinar e Louvores do Conselho Superior de Polícia, julga-se adequada a aplicação aos arguidos Varela e Vítor Pereira da pena de aposentação compulsiva, prevista no art. 26º do E.D. . . ."*

-o parecer do Auditor Jurídico, exarado nesse mesmo documento, no qual se afirma: *"Concordo com o parecer que antecede (. . .). Em caso de concordância permita-me sugerir a V Exa. que a mesma se louve nos pareceres dos autos máxime do Conselho Superior de Polícia - Secção de Disciplina e Louvores - os quais constituirão, nesse caso, parte integrante do acto (art. 125º, nº 1 do Código de Procedimento Administrativo)".*

-Por fim, o despacho recorrido: *"Concordo com o parecer do Sr. A. Jurídico pelo que aplico aos arguidos José Fernando Garcia Varela e Vítor Pinto Pereira a pena de aposentação compulsiva".*

Contrariamente ao pretendido pelo recorrente, a cadeia remissiva da fundamentação utilizada é clara, unívoca e perfeitamente congruente, podendo, em segurança, afirmar-se que o despacho recorrido absorveu os fundamentos do parecer do Auditor Jurídico, o qual, por sua vez, já tinha absorvido o conteúdo e fundamentos das peças procedimentais anteriores (pareceres da Auditoria Jurídica e do Conselho Superior da Polícia Judiciária, e relatório final do Processo Disciplinar).

Não tem, pois, qualquer consistência, a afirmação do recorrente (alegação, fls. 83) de que o parecer daquele magistrado (Auditor Jurídico) se desresponsabiliza perante o CSPJ, pois que, de outro modo, incorporaria ele próprio as razões nele invocadas.

Cumprir notar que o citado parecer do Auditor Jurídico começa justamente com uma declaração de concordância com o parecer da Auditoria e, por remissão expressa deste, do CSPJ, o que traduz adesão ao seu conteúdo e fundamentos.

Aliás, o recorrente, pelos termos da impugnação contenciosa intentada, mostrou bem ter ficado ciente desse mesmo conteúdo e fundamentação, cujos pressupostos de facto e de direito entendeu atacar especificadamente.

Ao decidir (ainda que de forma tabelar e conclusiva) que o acto se encontra suficientemente fundamentado, o acórdão sob recurso fez correcta aplicação da lei, designadamente do citado art. 125º, nº 1 do CPA, improcedendo, pois, a alegação do recorrente.

2. Quanto à outra questão (ser a pena aplicada desajustada e desproporcionada), ela reconduz-se, no fundo, a saber se as infracções cometidas, atenta a sua gravidade, *"inviabilizam a manutenção da relação funcional"*, uma vez que do preenchimento deste pressuposto dependerá a justeza da aplicação da referida pena disciplinar (art. 26º, nº 1 do ED).

Na verdade, e segundo jurisprudência corrente deste Supremo Tribunal, o conceito de inviabilização da manutenção da relação funcional concretiza-se através de juízos de prognose, na fixação dos quais a Administração goza de grande liberdade de apreciação.

Como se refere no Ac. do Pleno de 19.03.99 (Rec. nº 30.896), "o preenchimento da cláusula geral de «inviabilidade da manutenção da relação funcional», constante do nº 1 do art. 26º do ED de 84, constitui tarefa da Administração a concretizar por juízos de prognose efectuados com grande margem de liberdade administrativa".

Margem de liberdade administrativa que não é sindicável pelo tribunal, salvo caso de erro grosseiro ou palmar, ou seja, em que a pena fixada se revele, em concreto, manifestamente injusta ou desproporcionada (Ac. Pleno de 23.06.98 - Rec. 40.332).

Ora, na situação dos autos, os comportamentos imputados ao recorrente, e que ele, aliás, não põe em causa, reconduzem-se, no essencial, ao facto de, aproveitando-se das suas funções de técnico da PJ, ter transmitido a indivíduos ligados ao tráfico de estupefacientes e sob investigação daquela Polícia, informações e métodos que facilmente lhes permitiriam furtar-se à acção da investigação, deles recebendo bens e dinheiro, pondo assim em causa a vida e a integridade física dos seus colegas de investigação, e o prestígio da própria Polícia Judiciária.

Tais comportamentos, pelos quais o recorrente foi condenado pelo Tribunal Colectivo da 6.ª Vara Criminal de Lisboa, pela autoria de um crime de corrupção passiva para acto ilícito, na pena de 2 anos e 6 meses de prisão, traduzem, em sede de ilícito disciplinar, uma conduta altamente censurável, reveladora de falta de idoneidade moral para o exercício das suas funções como técnico da Polícia Judiciária, como tal directa e necessariamente inviabilizadora da manutenção da relação funcional.

E nada colhe, em contrário, o facto de o recorrente ter posteriormente um comportamento normal, e uma prestação funcional tecnicamente bem classificada, pretendendo daí extrair a consequência da viabilidade da relação funcional.

Tais circunstâncias foram, no dizer da autoridade recorrida, ponderadas, a par de outras, não tendo porém o condão de apagar a gravidade dos factos e a consequente ruptura da confiança funcional necessária à manutenção da respectiva relação.

O juízo de enquadramento feito pela Administração - como vimos, dentro de uma acentuada margem de liberdade administrativa - não contém qualquer erro grosseiro ou palmar na determinação da pena aplicável, não tendo pois, como bem decidiu o acórdão impugnado, violado as normas legais invocadas pelo recorrente.

Improcede, deste modo, a alegação do agravante.

**(Decisão)**

Com os fundamentos expostos, acordam em negar provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça e a procuradoria, respectivamente, em 250 euros e 12 euros.

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — *Pais Borges* — *Adérito Santos* — *João Cordeiro*.

**Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.**

**Assunto:**

*Intimação para consulta de documentos e passagem de certidões, ao abrigo da Lei 65/93 (LADA).*

**Doutrina que dimana da decisão:**

*I — A Lei 65/93 (LADA), de 26/8, diploma que veio regular o acesso dos cidadãos aos documentos administrativos, veio a ter nova redacção introduzida pela Lei 8/95, de 29/3, que aditou seu artigo 15º um nº 5, de acordo com o qual se firmava um regime procedimental que tornava obrigatória a reclamação para a Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos (CADA) do indeferimento expresso ou tácito do requerimento de acesso a documentos.*

*II — Com efeito, aquele nº 5 determinava que o recurso à via contenciosa estava dependente da referida reclamação, enquanto o artº 17º, dando força ao novo regime, passou a estabelecer que a decisão expressa ou tácita a impugnar contenciosamente era apenas a que a entidade requerida viesse a tomar depois de receber o relatório da apreciação da reclamação elaborado pelo CADA.*

*III — A Lei 94/99, de 16/7, reformulou a Lei 65/93, eliminando o referido nº 5 que fora introduzido pela Lei 8/95, e deixando o diploma de aludir a reclamação para a CADA, passou a configurar, na nova redacção do artº 16º, um direito de queixa para aquela Comissão.*

*IV — E o artº 17º da Lei 65/93, com a redacção dada pela Lei 94/99 abandonou a anterior referência a "decisão final", e passou a aludir a queixa para a CADA, facultativa, contra o indeferimento expresso ou a falta de decisão, dando ao interessado que apresentou requerimento com pedido de acesso a documentos, ao abrigo da Lei 65/93, e que o viu indeferido ou sem decisão, a possibilidade de imediato recorrer aos tribunais administrativos, nos termos definidos no artº 17º na redacção que lhe foi dada pela Lei 94/99.*

Recurso nº 48.285. Recorrente: Núcleo de Defesa do Meio Ambiente do Lordelo do Ouro; Recorrido: Presidente da Direcção da APOR - Agência para a Modernização do Porto. Relator: o Exmº Consº Dr. Alves Barata.

Acordam na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

O NÚCLEO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE DE LORDELO DO OURO - GRUPO ECOLÓGICO (NDMALO-GE), pessoa colectiva com sede no Porto, recorre da sentença do TAC do Porto de 28.09.2001, que lhe indeferiu o pedido de intimação para a consulta de documentos e passagem de certidões, contra o PRESIDENTE DA DIRECÇÃO DA APOR - AGÊNCIA PARA A MODERNIZAÇÃO DO PORTO, S.A., com sede no Porto, posto que

o recorrido não proferiu qualquer decisão sobre o pedido formulado pelo ora recorrente apresentado a 12.06.2001.

2. Na sua alegação de recurso concluiu a recorrente:

1- A douda decisão, ao indeferir o pedido de intimação formulado nestes autos, fez errada interpretação da lei, nomeadamente da LADA (Lei 65/93, de 26/8).

2 - A recorrente não tinha que alegar ou provar ter apresentado junto da Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos (CADA) reclamação do indeferimento por parte da entidade recorrida do seu requerimento para consulta de documentos e passagem de certidões.

3 - É contrário à correcta interpretação da LADA, na redacção introduzida pela Lei 94/99, de 16/7, o entendimento, afirmado na decisão recorrida, de que o deferimento do pedido de intimação formulado nestes autos dependeria da verificação, além do pressuposto de apresentação junto da CADA da reclamação do indeferimento por parte da entidade requerida, do facto de esta manter o seu indeferimento de forma expressa ou tácita, após a recepção do parecer da CADA e, consequentemente, da exigência de só então poder a aqui recorrente requerer, dentro do prazo legal, a respectiva intimação judicial, na sequência da manutenção desse indeferimento.

4 - Os pressupostos elencados na conclusão anterior não são de considerar no âmbito da actual redacção da LADA e apenas se poderiam configurar para um período anterior à entrada em vigor da Lei 94/99, de 16/7.

5 - Contrariamente ao entendimento da douda decisão recorrida, o requerente não tinha que reclamar previamente junto da CADA; confrontar a entidade aqui requerida com teor do parecer dessa comissão, para só depois, sendo caso disso, requerer a intimação judicial.

6 - A Lei 8/95, de 29/3, introduziu um nº 5 ao artº 15º da LADA que impunha obrigatoriedade de consulta à CADA,

7 - Porém, a Lei 94/99, de 16/7, eliminou tal disposição.

8 - No domínio da versão anterior da LADA, estava instituída a obrigatoriedade de reclamação prévia ao recurso à via judicial, instituindo o regime de reclamação obrigatória, na medida em que a primeira alteração legislativa da LADA tinha introduzido um nº 5 ao artº 15 que estipulava que "o recurso à via contenciosa fica dependente do cumprimento do disposto no número anterior e terá sempre a tramitação prevista no artº 17º".

9 - Apenas no domínio da versão anterior à entrada em vigor da Lei 94/99, de 16/7, é que estava instituída na LADA a obrigatoriedade de reclamação prévia ao recurso à via judicial, instituindo o regime de reclamação obrigatória.

10 - Contrariamente ao que constava da versão anterior do artº 16º da LADA, o mecanismo de reacção que o particular pode desencadear junto da CADA, e que a lei designa por queixa, é uma concretização do direito de petição - neste caso a uma autoridade administrativa independente - cujo exercício é facultativo.

11 - A Lei 94/99 veio principalmente introduzir alterações à Lei 65/93, de 26/8, que regula o acesso aos documentos da Administração.

12 - Tais alterações à Lei 65/93 visaram, acolhendo os ensinamentos de quatro ano de exercício de funções da CADA, actualizar e aperfeiçoar as normas sobre competência, organização e funcionamento deste órgão administrativo independente e, sobretudo, introduzir melhorias quanto às garantias dos particulares.

13 - De entre as alterações produzidas no domínio das garantias dos cidadãos, é de realçar a de as queixas a dirigir à CADA terem deixado de ser obrigatórias, sem prejuízo da garantia de que uso dessa faculdade no prazo legal interrompe o prazo de um mês definido no artº 82º nº 2 do DL 267/85(LPTA), para onde remete o artº 17º da LADA, para o interessado pedir ao TAC a intimação da autoridade requerida para que satisfaça a sua pretensão de acesso documental.

14 - A revisão do diploma retirou do sistema de reacção a reclamação obrigatória perante a CADA, como fase administrativa do processo de reacção judicial.

15 - É incorrecta a interpretação e a aplicação que o Mmo Juiz "a quo" faz dos arts 15, 16 e 17 da LADA, na redacção introduzida pela Lei 94/99, de 16/7.

16 - A douda decisão recorrida faz uma aplicação da LADA incompatível com a redacção que lhe foi dada pela Lei 94/99.

17 - A decisão recorrida apenas seria admissível caso ainda estivesse em vigor a redacção introduzida na LADA pela Lei 8/95.

18 - A douda decisão recorrida passa completamente ao lado do teor das alterações introduzidas na LADA pela Lei 94/99.

19 - Contrariamente ao entendimento da douda decisão recorrida, apesar de não te reclamado junto da CADA, a recorrente não carecia das condições necessárias para ver deferido o pedido que formulou ao tribunal.

20 - Assim, devia o Mmº. Juiz "a quo" ter deferido o pedido de intimação formulado pelo recorrente.

O Exmo. Magistrado do Mº Pº junto deste STA emitiu parecer no sentido do provimento do recurso.

Colhidos vistos, cumpre decidir.

1. Matéria de facto dada como provada na sentença:

a) A requerente é uma organização não governamental de ambiente (ONGA), estando inscrita sob o nº 6 no Registo Nacional de Organizações não Governamentais de Ambiente e Equiparadas;

b) Em 12.07.2001, dirigiu à APOR, ao abrigo da Lei 35/98, de 18/7, o seguinte requerimento: "1- *Solicitar o acesso, para consulta, do projecto de Requalificação Urbanística do Sector da Marginal do Rio Douro, entre a Alameda de Basílio Teles e o Passeio Alegre, Porto;* 2- *Solicitar a entrega de certidões ou cópias autenticadas dos pareceres das entidades públicas obrigadas a fazê-lo aquando da execução do projecto e na fase de licenciamento;* 3 *Solicitar cópia do contrato de adjudicação e caderno de encargos desta obra, nomeadamente a parte onde conste as obrigações do empreiteiro quanto a condicionantes que a mesma possua;* 4- *Solicitar cópias de plantas do projecto relativas às várias áreas de intervenção na freguesia de Lordelo do Ouro, nomeadamente o acesso da marginal do Bairro do Aleixo, Largo do Ouro, Jardim e Estaleiro, Marginal e Rua de Aleixo Mota e Jardim de António Cãlem*";

c) Até ao momento, tais solicitações não foram satisfeitas.

2. O direito.

2.1. A fls. 42vº., o Relator do processo suscitou a questão da incompetência deste STA para apreciar o presente recurso, por entender que se tratava de decisão proferida em meio processual acessório, caso em que, nos termos do artº 40º al. a) do ETAF, seria competente o TCA.

Cabe, antes de mais, decidir tal questão.



A alínea a) do artº 40º do ETAF alude a recursos de decisões dos TAC que tenham sido proferidas em meios processuais acessórios, entendendo-se que a norma se reporta ao "meios processuais" regulados no Capítulo VII do ETAF, e, no concerne à questão aqui e apreço; a *Intimação para consulta de documentos ou passagem de certidões* de que tratam o arts. 82º e segs. do mesmo diploma.

Revendo a questão, não podemos deixar de notar que o "direito à informação regulado nos arts. 61º a 65º do CPA, compreende o "direito à informação procedimental", que visa facultar aos interessados, que para tanto tenham legitimidade, a obtenção de elemento destinados ao uso de meios administrativos ou contenciosos; bem como, numa vertente não procedimental, o "direito de acesso aos documentos administrativos" de carácter não nominativo, que compreende o direito dos cidadãos serem informados da existência e conteúdo de tais documentos, e o de obter a sua reprodução.

A disciplina jurídica deste último direito de acesso aos arquivos e registo administrativos, encontramos-na na Lei 65/93, de 26/8, cujo artº 17º autoriza os interessado que não obtiveram resposta a pedidos por eles formulados à Administração a recorrerem ao tribunais administrativos, que aplicarão, nesse caso, *com as devidas adaptações, as regras do processo de intimação para consulta de documentos ou passagem de certidões*, regulado no arts. 82º e segs. da LPTA.

É precisamente este o caso dos autos, como se vê do requerimento que a ora recorrente dirigiu à ora recorrida, pelo que a situação não cabe na previsão da al. a) do artº 40 do ETAF, competindo a este STA a apreciação do presente recurso jurisdicional.

Assim, tem-se como improcedente a questão de incompetência que foi suscitada devendo este STA apreciar o presente recurso.

2.2. A sentença do TAC, depois de dar como assente que estava perante um caso de *direito de acesso a informação procedimental, indeferiu* o pedido de intimação formulado pelo ora recorrente, com fundamento em que o *requerente deveria ter reclamado junto da CADA e só depois poderia requerer intimação judicial*.

Está a recorrente em desacordo com tal decisão, como se vê da sua alegação e conclusões que formulou.

Vejamos.

A Lei 65/93 (LADA), de 26/8, diploma que veio regular o acesso dos cidadãos aos documentos administrativos, veio a ter nova redacção introduzida pela Lei 8/95, de 29/3, que aditou seu artigo 15º um nº 5, que não constava da redacção anterior, de acordo com o qual se firmava um regime procedimental que tornava obrigatória a reclamação para a Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos (CADA) do indeferimento expresso ou tácito do requerimento de acesso a documentos, posto que aquele nº 5 determinava que o recurso à via contenciosa estava dependente da referida reclamação, enquanto o artº 17º, dando força a novo regime, passou a estabelecer que a decisão expressa ou tácita a impugnar contenciosamente era apenas a que a entidade requerida viesse a tomar depois de receber relatório da apreciação da reclamação elaborado pelo CADA.

A Lei 94/99, de 16/7, reformulou a Lei 65/93, introduzindo-lhe diversas alterações, particularmente no que concerne os seus artigos 15º, 16º e 17º.

Assim, eliminou ao artº 15º o nº 5 que fora introduzido pela Lei 8/95, e deixando o diploma de aludir a *reclamação* para a CADA, passou a configurar, na nova redacção do artº 16º, um *direito de queixa* para aquela Comissão.

E o artº 17º (que trata do recurso) da Lei 65/93, com a redacção dada pela Lei 94/99 abandonou a anterior referência a "decisão final", em que assentava o entendimento a que acima fizemos referência, passando a dispor: *A decisão ou falta de decisão podem ser impugnadas junto dos tribunais administrativos, aplicando-se, com as devidas adaptações, as regras do processo de intimação para consulta de documentos ou passagem de certidões*.

Do novo regime decorre, como bem salienta o parecer do MºPº, que a queixa para a CADA, contra o indeferimento expresso ou a falta de decisão, é facultativa, pelo que o interessado que apresentou requerimento com pedido de acesso a documentos, ao abrigo da Lei 65/93, que viu indeferido ou sem decisão, pode de imediato recorrer aos tribunais administrativos, nos termos definidos no artº 17º na redacção que lhe foi dada pela Lei 94/99.

No caso dos autos não foi posto em causa que a entidade requerida detenha *poderes de autoridade*, tal como previsto no artº 3º da LADA, nem que os documentos a que se pede acesso ou de que se solicitam certidões ou cópias autenticadas extravasem a previsão da al. a) do nº 1 do artº 4º daquele diploma, pelo que, no caso em apreço, estamos perante *falta de decisão* susceptível de impugnação junto dos tribunais administrativos, nos termos definidos pelo artº 17º a que já aludimos.

Assim, e porque consideramos devidamente formulado o pedido que consta do requerimento junto a fls. 12, não colhe fundamento a recusa, expressa ou tácita, da pretensão do requerente.

Deste modo, decidi mal a sentença recorrida ao indeferir o pedido de intimação da entidade recorrida.

3. Termos em que se decide:

- a) Conceder provimento ao recurso jurisdicional;
- b) Revogar a sentença recorrida; e
- c) Intimar o Presidente da Direcção da APOR - Agência para a Modernização do Porto, a providenciar no sentido de, no prazo de 10 dias a contar da data da notificação do presente acórdão, facultar à recorrente a consulta e a documentação referidas no seu requerimento, transcrito acima no ponto 1. b) do presente acórdão.

Sem custas.

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — *Alves Barata* — *Vitor Gomes* — *Adérito Santos*.

## Acórdão de 31 de Janeiro de 2002.

### Assunto:

*Suspensão de eficácia. Prejuízo de difícil reparação. Danos não patrimoniais.*

### Doutrina que dimana da decisão:

*I. Na previsão da alínea a), do nº1, do art. 76º da L.P.T.A. elevam os danos não patrimoniais desde que atinjam um grau de intensidade e objectividade que justifiquem a tutela*

*de direito e se apresentem, segundo o curso normal das coisas e a experiência comuns, como consequência adequada, típica e provável da execução do acto.*

Recurso n.º 48.434. Recorrente: Ilídio José Pereira da Silva. Recorrido: Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais. Relator: o Exmo. Sr. Cons. Dr. Santos Botelho.

Acordam, em conferência, na 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

#### 1 - RELATÓRIO

1.1 Ilídio José Pereira da Silva, casado, Juiz Conselheiro, jubilado, residente na Rua de Fernando Pessoa, 166 - 1º - Esq., Senhora da Hora, vem requerer a suspensão de eficácia da deliberação, de 5-11-01, do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais (CSTAF), que lhe aplicou a pena disciplinar de dez dias de multa, substituída por igual tempo de perda da sua pensão.

Para o efeito, invoca, em resumo, o seguinte:

- É Juiz Conselheiro, jubilado, tendo, ao longo da sua carreira, exercido com toda a dignidade, isenção e proficiência os cargos que desempenhou;

- Daí que não possa deixar de ser vexatória a punição que lhe foi aplicada, sem sequer se encarar a sua suspensão;

- E, isto, tanto mais que em causa estava o uso dos meios legais ao seu dispor, tendo em vista a defesa dos seus interesses, tendo, a este nível, proferido expressões que não agradaram ao seu destinatário, mas que se não apresentavam como difamatórias ou injuriosas;

- Tudo no contexto da sua reacção contra o despacho do Presidente do STA que reputa ilegal e prejudicial para os seus direitos;

- A execução imediata do acto punitivo, com a consequente transcrição no seu cadastro profissional, representa a sua indignificação, insusceptível de ser suprida por posterior declaração a dá-la sem efeito, na sequência do provimento do recurso contencioso;

- Por outro lado, também é identicamente vexatória a comunicação à entidade competente para o desconto da pensão, por motivo de ordem disciplinar, o que possibilitará o conhecimento de tal facto, com os comentários negativos para si e com a sua difusão por terceiras pessoas;

- Por isso, considera ser de decretar a peticionada suspensão de eficácia, desta via evitando um prejuízo moral e social irreparável, que afectará, antes de decisão judicial definitiva, o seu direito ao bom nome e reputação (artigo 25º da CRP);

- Acresce que a suspensão, a ser concedida, não envolverá qualquer lesão para o interesse público;

- Encontram-se, desta forma, preenchidos os requisitos do artigo 76º, nº 1 da LPTA;

- Contudo, se assim se não entender, então, pretende socorrer-se do regime consignado no nº 2, do artigo 76º, da LPTA, prestando caução por fiança em conformidade com o estabelecido nos arts. 169º, nº 1 e 199º, nº 1 do C.P.P.T., indicando como fiador o Juiz Conselheiro em serviço neste STA, Dr. Francisco Diogo Fernandes.

1.2 Na sua resposta, o CSTAF vem pugnar pelo indeferimento do pedido de suspensão, por considerar inverificado o requisito acolhido na alínea a), do nº 1, do artigo 76º da LPTA.

A este propósito salienta, desde logo, que no âmbito deste meio processual não importa cuidar da legalidade do acto cuja eficácia se pretende ver suspensa.

Salienta ainda que, no caso em apreço, os invocados danos morais, alegadamente decorrentes da aplicação da pena disciplinar, não atingem aquele grau excepcional de gravidade, que exceda os limites dos danos que normalmente resultam da aplicação da tal tipo de sanções.

1.3 O Magistrado do M. Público emitiu Parecer no sentido do indeferimento do pedido no contexto do nº 1 do artigo 76º da LPTA, considerando, contudo, ser de deferir o pedido no âmbito do regime previsto no nº 2 do artigo 76º da LPTA.

1.4 Cumpre decidir.

#### FUNDAMENTAÇÃO

##### 2 - A MATÉRIA DE FACTO

Com relevância para a decisão dá-se como provado o seguinte:

a) O Requerente é Juiz Conselheiro, jubilado, tendo prestado serviço neste STA.

b) Por deliberação, de 5-11-01, o CSTAF aplicou ao Requerente a pena disciplinar de dez dias de multa, substituída por igual tempo de perda da sua pensão (cfr. o doc. de fls. 6/17, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido).

##### 3 - O DIREITO

3.1 - Tal como decorre da sua petição o Requerente pretende obter a suspensão de eficácia da deliberação, de 5-11-01, do CSTAF, que lhe aplicou a pena disciplinar de dez dias de multa, substituída por igual tempo de perda de pensão.

Na óptica do Requerente mostram-se preenchidos os requisitos previstos no nº 1 do artigo 76º da LPTA.

Vejam, então, se é ou não de deferir o pedido formulado pelo Requerente.

3.2 - Este STA tem decidido reiteradamente que, no âmbito deste meio processual, ao Tribunal não incumbe conhecer dos vícios de que, eventualmente, padeça o acto cuja eficácia se pretende ver suspensa.

Com efeito, ao contrário do que acontece com a generalidade das providências cautelares em processo civil, em que o seu deferimento depende da existência do "fumus boni juris", não constitui requisito de deferimento da suspensão a demonstração da probabilidade de êxito da pretensão (anulação ou declaração de inexistência ou de nulidade) a deduzir no recurso contencioso, sendo, por isso, irrelevantes as considerações que as Partes façam, no pedido de suspensão, a propósito da legalidade ou ilegalidade do acto em questão.

Vidé, a título meramente exemplificativo, os Acs. de 5-5-99 - Rec. 44837 e de 24-1-02 - Rec. 48409-A.

Em face do exposto, não adquire qualquer relevo, no âmbito deste meio processual, a argumentação aduzida pelo Requerente nos artigos 3º, 4º, 5º e 9º da sua petição, por se reconduzir à sustentação da ilegalidade da já aludida deliberação do CSTAF, questão que aqui não cumpre conhecer.

3.3 - No que se reporta ao requisito acolhido na alínea a), do nº 1, do artigo 76º da LPTA o Requerente sustenta que o acto em

causa, a ser executado, causar-lhe-à um "prejuízo moral e social e irreparável, afectando, antes de decisão judicial definitiva, o seu direito ao bom nome e reputação, acolhido no artigo 25º da CRP.

E, isto, fundamentalmente, devido ao facto de, caso no seu cadastro venha a ser registada a punição aplicada, tal envolverá a sua "indignificação", que uma posterior declaração a dá-la sem efeito não pode apagar.

Por outro lado, não deixa de ser vexatória a aplicação de tal sanção e seu conhecimento por terceiros, o que sucederá com a inerente comunicação à entidade competente para o desconto da sua pensão de aposentação.

Este é, em resumo, o quadro em que se move o Requerente tendo em vista o preenchimento do requisito agora em análise.

Não lhe assiste, porém, razão.

Na verdade, circunscrevendo o Requerente a sua alegação aos danos não patrimoniais, importa salientar que este STA tem afirmado constantemente que tais danos só são atendíveis, no contexto da alínea a), do nº 1, do artigo 76º da LPTA, quando, pela sua gravidade objectiva, mereçam a tutela do direito, nos termos do nº 1, do artigo 496º do CC, sendo, ainda, imperativo que tais danos se apresentem como consequência adequada da execução do acto suspendendo.

Cfr., em especial, os Acs. de 7-3-96 - Rec. 39613, de 18-4-96 Rec. 39660, de 18-4-96 - Rec. 40064, de 14-5-96 - Rec. 40244, de 25-11-97 - Rec. 42157 e de 15-4-98 - Rec. 43668.

Ora, no caso em discussão, o invocado prejuízo moral e social para o bom nome e reputação do Requerente, a existir, não decorre primordialmente da execução do acto, antes radicando, na própria prática do acto punitivo, sendo este que, ao aplicar a pena disciplinar ao Requerente, fez uma leitura da sua actuação, considerando-a como merecedora de enquadramento jurídico-disciplinar.

Ou seja, o que torna hipoteticamente possível a formulação de comentários negativos não é propriamente a execução do acto punitivo mas a sua prolação.

Só que, como é sabido, a suspensão de eficácia, a ser decretada, não implicaria que o acto em questão desaparecesse da ordem jurídica, antes tudo se situando apenas ao nível da eficácia do acto punitivo, existindo mera paralisação temporária dos seus efeitos, daí que o decretamento da pretendida suspensão não evitasse, de per si, a ocorrência das consequências danosas invocadas pelo Requerente, não obstante a hipotéticos comentários quanto à pena aplicada ao Requerente, o que nos leva a concluir que, neste circunstancialismo, os danos morais invocados não surgem como consequência adequada da execução do acto.

Acresce que no referente à invocada situação decorrente da comunicação à entidade competente para o desconto da pensão não é líquido, numa perspectiva de normalidade das coisas, que tal comunicação implique necessariamente que o caso que envolveu o Requerente venha a ser objecto de difusão por terceiras pessoas, não se podendo, sem mais, presumir que o funcionário, ou funcionários, que a ela tenha(m) acesso esqueça(m) as mais elementares regras de actuação e de civilidade, divulgando indevidamente a aplicação da dita pena disciplinar, razão pela qual não deparamos, a este nível, com uma situação (a aludida divulgação a terceiros) que, de acordo com a experiência comum, constitua uma consequência normal e típica da execução do acto punitivo, antes estando a sua alegada ocorrência

ligada a circunstâncias de verificação puramente eventual ou hipotética, não assentes no critério da previsão do homem médio.

Quanto ao averbamento no cadastro do Requerente trata-se, aqui, de uma decorrência da execução do acto, mas que não se assume com um carácter irreversível, uma vez que o provimento do recurso contencioso, com a eliminação da ordem jurídica do acto punitivo, não deixará de possibilitar o cancelamento de tal averbamento, em sede de execução do aresto anulatório.

Refira-se, ainda, que, sendo o sofrimento anímico, em maior ou menor grau, característica comum das situações criadas por actos tidos por ilegais, a sua simples verificação, fora de um quadro de excepcional gravidade (que não se evidencia no caso vertente), não preenche o requisito positivo previsto na alínea a), do nº 1, do artigo 76º da LPTA (cfr., neste sentido, o Ac. deste STA, de 6-2-90 - AD 350).

Por outro lado, tal como se assinalou no Ac. deste STA, de 10-9-97 - Rec. 426256-A, este meio processual não constitui o modo adequado para reparar ou prevenir o direito ao bom nome e reputação quando, como no caso dos autos, os prejuízos invocados pelo Requerente, a existirem, não estejam ligados nem decorram na sua totalidade da execução do acto punitivo, antes radicando na simples prática do acto punitivo.

É, assim, de concluir que, no caso em análise, se não mostra preenchido o requisito vertido na alínea a), do nº 1, do artigo 76º da LPTA, o que, atento o carácter cumulativo dos requisitos previstos no citado nº 1, nos dispensa de indagar da verificação dos demais requisitos, no âmbito do pedido formulado ao abrigo do dito nº 1.

3.4 Contudo, o Requerente também formulou, subsidiariamente, o pedido de suspensão ao abrigo do regime consignado no nº 2 do artigo 76º da LPTA.

Só que, também a esta luz, a sua pretensão não merece deferimento.

De facto, no caso em discussão o Requerente não pode beneficiar de tal regime.

É que o mesmo aplica-se apenas aos casos em que unicamente esteja em causa o pagamento de uma quantia e não quando se trate de acto punitivo envolvendo a aplicação de pena de multa.

Com efeito, sendo certo que o regime previsto no nº 2 do artigo 76º se apresenta como claramente mais favorável para o Particular do que o consignado no nº 1, na medida em que se dispensa a demonstração do preenchimento do requisito positivo acolhido na alínea a), do nº 1, não faria qualquer sentido que, perante uma pena que na respectiva escala se apresenta como inferior à pena de multa, como é o caso da pena de advertência, o Particular estivesse impossibilitado de se socorrer do regime mais favorável previsto no nº 2, por em causa não estar o pagamento de uma quantia, e que tal fosse possível a um outro Particular punido com pena superior (pena de multa).

Ou seja, não se compreenderia que aquele que tivesse sido punido com pena superior pudesse fazer o uso do regime mais favorável enquanto que o punido com pena inferior a ele não pudesse ter acesso, não estando desonerado de demonstrar a verificação do requisito previsto na alínea a), do nº 1, do artigo 76º.

Acresce que com a aplicação de uma pena disciplinar de multa não está apenas em causa o pagamento de uma quantia, uma vez que além desse efeito de natureza pecuniária ela acarreta outras consequências, como, aliás, bem se evidencia da alegação do Requerente

onde a tónica não é colocada na vertente relacionada com o pagamento da quantia fixada mas noutros efeitos consequentes da pena.

Pelo exposto, é de concluir que o Requerente não pode beneficiar do regime previsto no n.º 2 do artigo 76.º da LPTA.

#### 4 - DECISÃO

Nestes termos, acordem em indeferir o pedido de suspensão de eficácia formulado pelo Requerente.

Custas pelo Requerente, fixando-se a taxa de justiça em 80 euros, já que, como constitui jurisprudência deste STA, os Magistrados Judiciais não estão isentos de custas quando a acção ou o recurso em que sejam parte tenha por base pretensões de índole estatutária e não radique no exercício concreto das suas funções de dizer ou fazer justiça (cfr., entre outros, os Acs. de 25-11-98 - Rec. 44059, de 14-10-98 - Rec. 44241, de 7-10-98 - Rec. 34259, e de 10-12-96 - Rec. 32415).

Lisboa, 31 de Janeiro de 2002. — Santos Botelho — Macedo de Almeida — Alves Barata.



## DIÁRIO DA REPÚBLICA

### APÊNDICE

### SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

Publicação periódica ordenada pelo Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho

**PREÇO DESTES NÚMERO € 33,52 (IVA INCLUÍDO 5%)**

*Depósito legal n.º 25 495/89*

IMPRESA NACIONAL-CASA DA MOEDA, S. A.