



# DIÁRIO DA REPÚBLICA

25 de Janeiro de 2010

## APÊNDICE

### SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

Decisões proferidas pelo tribunal de conflitos  
durante o ano de 2009

## Acórdão de 05 de Fevereiro de 2009.

### Assunto:

*Radiodifusão Portuguesa. Trabalhadores oriundos da ex-emissora nacional. Relação jurídica de emprego público.*

### Sumário:

- I — Os trabalhadores da RDP - Radiodifusão Nacional, SA oriundos da ex-Emissora Nacional de Radiodifusão mantêm, ao serviço daquela empresa, o regime de direito público próprio da relação jurídica de emprego público que estabeleceram com a ex - Emissora Nacional de Radiodifusão.*
- II — Assim, cabe aos tribunais administrativos e não aos tribunais do trabalho a competência material para conhecer de uma acção em que um desses trabalhadores pede a condenação da RDP-Radiodifusão Nacional, SA no pagamento de quantias correspondentes a remunerações acessórias, diferenças salariais e subsídios de férias não pagos.*

Processo n.º: 23/07-70.

Requerente: João Duarte Fernandes Soares, no Conflito Negativo de Jurisdição entre o 3º Juízo 3ª Secção do Tribunal do Trabalho de Lisboa e os Tribunais Administrativos e Fiscais.

Relator: Exmo. Sr. Cons.º Dr. Pais Borges.

Acordam no Tribunal dos Conflitos:

O recorrente **JOÃO DUARTE FERNANDES SOARES**, notificado do acórdão de fls. 941 e segs., vem requerer – dizendo fazê-lo ao abrigo das als. c) e d) do n.º 1 do art. 668º do CPCivil –, a “correção do erro” e consequente reapreciação da questão de inconstitucionalidade por si invocada em alegações, referindo, em suma, o seguinte:

Nas suas alegações de recurso para o Tribunal de Conflitos, invocou o requerente que, “interpretar que o disposto no artigo 7º do DL 2/94, de 10 de Janeiro, e no artigo 25º dos Estatutos da RDP, SA, aprovados pelo mesmo diploma, determina que os funcionários oriundos da Emissora Nacional continuam a ser funcionários públicos, em regime de provimento definitivo, ofende o disposto nos artigos 61º, n.º 1 e 86º, n.º 2 ambos da Constituição da República Portuguesa (CRP)”.

O acórdão sob censura apreciou esta questão a fls. 17 e 18, decidindo que a referida norma estatutária não afronta os aludidos preceitos constitucionais, ali se referindo: “No caso do art. 86º, n.º 2, porque o mesmo se reporta à concessão de benefícios fiscais e financeiros às cooperativas, matéria sem qualquer conexão com a questão que nos ocupa, da natureza do vínculo laboral dos trabalhadores da RDP, SA oriundos da ex-Emissora Nacional”.

Sucede que o art. 86º da CRP não tem actualmente aquela redacção (que é agora a do art. 85º), pelo que “a inconstitucionalidade invocada pelo recorrente reporta-se efectivamente ao artigo 86º, n.º 2 da Constituição da República Portuguesa, por referência ao texto publicado com a 7ª revisão constitucional, aprovado pela Lei Constitucional n.º 1/2005, de 12 de Agosto: O Estado só pode intervir na gestão de empresas privadas a título transitório, nos casos expressamente previstos na lei e, em regra, mediante prévia decisão judicial”.

A entidade recorrida, **R.D.P. – Radiodifusão Portuguesa, S.A.**, respondeu nos termos de fls. 969, sustentando o indeferimento do requerido, por a redacção indicada no acórdão ser a que se encontrava em vigor à data em que foi publicado o DL n.º 2/94, e o recorrente não ter feito qualquer ressalva.

Sem vistos, vêm os autos à conferência para decisão.

Proferido acórdão, fica imediatamente esgotado o poder jurisdicional do tribunal quanto à matéria da causa (art. 666º, n.º 1 do CPCivil).

Podem, porém, as partes requerer a sua reforma, designadamente quando tenha ocorrido manifesto lapso na determinação da norma aplicável ou na qualificação jurídica dos factos, ou quando constem do processo quaisquer elementos que, só por si, impliquem necessariamente decisão diversa da proferida, e que o juiz, por lapso manifesto, não haja tomado em consideração (arts. 669º, n.º 2, als. a) e b), e 716º, n.º 1 do CPCivil).

Ora, começar-se-á por dizer que o requerente tem inteira razão no que toca à norma erradamente considerada no acórdão, cuja redacção não corresponde já à ali transcrita, face às alterações decorrentes de revisão constitucional.

Na verdade, o texto da norma do art. 86º, n.º 2 da CRP não é actualmente o que, por evidente lapso, foi indicado no acórdão (*concessão de benefícios fiscais e financeiros às cooperativas*), mas sim o que vem indicado pelo requerente (*O Estado só pode intervir na gestão de empresas privadas a título transitório, nos casos expressamente previstos na lei e, em regra, mediante prévia decisão judicial*).

Há, pois, que apreciar de novo a questão, com referência à norma efectivamente invocada pelo recorrente na sua alegação, o que implica uma reforma do acórdão a partir do ponto em que tal questão é colocada (meio da pág. 17 do acórdão), nos seguintes termos:

“Resta uma palavra sobre as alegadas inconstitucionalidades.

Pretende o recorrente que, ao interpretar o art. 7º do DL 2/94, de 10 de Janeiro e o art. 25º dos Estatutos da RDP, SA, aprovados por esse diploma, no sentido de que neles se dispõe que os funcionários da RDP, SA oriundos da ex-Emissora Nacional continuam a deter um vínculo de emprego público, em regime de provimento definitivo, e ao decidir pela incompetência dos tribunais do trabalho para dirimir o presente litígio, o acórdão recorrido violou o disposto nos arts. 61º, n.º 1 e 86º, n.º 2 da Constituição da República Portuguesa, normas que garantem a independência da iniciativa económica e empresarial privadas face ao Estado.

Não tem qualquer fundamento tal alegação.

O art. 61º, n.º 1 da CRP dispõe que “*A iniciativa económica privada exerce-se livremente nos quadros definidos pela Constituição e pela lei e tendo em conta o interesse geral*”.

O art. 86º, n.º 2, por sua vez, dispõe que “*O Estado só pode intervir na gestão de empresas privadas a título transitório, nos casos expressamente previstos na lei e, em regra, mediante prévia decisão judicial*”.

Ora, há que notar, desde logo, que é muito clara a redacção do texto legal acima transcrito, no sentido de que “***os trabalhadores oriundos da extinta Emissora Nacional de Radiodifusão e do quadro geral de adidos mantêm a natureza vitalícia do respectivo vínculo à função pública, naquilo que é inerente à natureza do provimento***”, pelo que a interpretação dessa norma feita pelo acórdão recorrido assenta na manifesta clareza do texto legal.

E não se vê em que medida é que a aludida disposição legal afronta os aludidos preceitos constitucionais.

Quanto ao art. 61º, n.º 1, porque o direito de iniciativa económica privada ali consagrado (quer enquanto liberdade de iniciar uma actividade económica privada, quer enquanto liberdade de gestão e actividade da empresa) está sujeito à “*lei*” e tem “*em conta o interesse geral*”.

O que nos permite afirmar que o interesse público foi naturalmente referência para a solução legal contida naquele art 25º dos Estatutos da RDP, SA.

Para além de que a natureza do vínculo detido pelos apontados trabalhadores oriundos da ex-Emissora Nacional, enquanto catálogo de direitos e deveres inerentes ao exercício da sua actividade laboral, não contende ou interfere com o proclamado direito constitucional de iniciativa económica privada. Ou, pelo menos, não comporta uma limitação ou compressão intolerável desse direito.

Quanto ao art. 86º, n.º 2, nele se dispõe que “*O Estado só pode intervir na gestão de empresas privadas a título transitório, nos casos expressamente previstos na lei e, em regra, mediante prévia decisão judicial*”.

Ora, o que a norma reprime é a intervenção do Estado **na gestão** das empresas privadas, admitindo-a apenas em termos limitados.

Gestão é o conjunto de elementos destinados à definição das políticas e objectivos de uma empresa, à execução dessas políticas e objectivos por meio de acções combinadas, e ao controlo dos resultados obtidos com vista à determinação dos desvios dos objectivos preestabelecidos, permitindo as correcções necessárias e a preparação de novas decisões.

Limitando-se os trabalhadores da ex-Emissora Nacional, por força do aludido preceito do art 25º dos Estatutos da RDP, SA, a manter “*a natureza vitalícia do respectivo vínculo à função pública, naquilo que é inerente à natureza do provimento*”, não se descortina em que é que o Estado, por esta via, interfere ou intervém na gestão da empresa, ou em que é que ele está a condicionar os objectivos programáticos e de definição de políticas que a empresa prossegue.

Aliás – e curiosamente – quem veio dizê-lo não foi a empresa, como seria curial, mas sim o trabalhador.

Não ocorrem, assim, as apontadas inconstitucionalidades, não tendo a decisão sob recurso feito das referidas normas legais uma interpretação violadora do texto constitucional.”

(Decisão)

Com os fundamentos expostos, acordam em:

a) Deferir o pedido de reforma formulado pelo recorrente, nos precisos termos do inciso acima transcrito;

b) Negar provimento ao recurso e declarar materialmente competentes os tribunais administrativos para conhecer da acção a que os autos se reportam.

Sem custas.

Lisboa, 5 de Fevereiro de 2009. — *Luís Pais Borges* (relator) — *Alberto de Jesus Sobrinho* — *António Fernando da Silva Sousa Grandão* — *Adérito da Conceição Salvador dos Santos* — *Artur José Alves da Mota Miranda* — *Rosendo Dias José*.

## Acórdão de 25 de Março de 2009.

Processo n.º 3/09-70.

Requerente(s): Magistrada do Ministério Público, no Conflito Negativo de Jurisdição entre o Tribunal Judicial de Celorico de Basto e o Tribunal Administrativo e Fiscal

Relator: Exm.º Sr. Cons.º Dr. Urbano Aquiles Lopes Dias.

Acordam no Tribunal de Conflitos:

António Lemos Coelho e mulher, Emília Carvalho Pinto, intentaram, no Tribunal Judicial de Celorico de Basto, acção popular, sob a forma ordinária, contra Serafim Cruz, pedindo que, com a declaração de que o caminho identificado nos artigos 9º a 22º da petição pertence ao domínio público, cuja jurisdição e administração cabe à Junta de Freguesia de Moreira do Castelo, seja condenado a reconhecer isso mesmo, que o dito caminho faz parte do domínio público, e a abster-se, no presente e no futuro, de perturbar o domínio público subjacente ao caminho identificado nos artigos 9º a 31º do mesmo articulado, e, ainda, a abster-se, no futuro, de praticar outros actos que, de alguma forma, constituam actos de apropriação do domínio público e aéreo ou terrestre do caminho público identificado nos supra citados artigos 9º a 22º.

Em síntese, alegaram que

- O dito caminho confronta directamente com um prédio do R. e que este, numa extensão de 6 metros de largura colocou uma ramada, a qual ocupa toda a largura do mesmo;

- Este caminho tem como utilidade a circulação de veículos automóveis, tractores, alfaías agrícolas e transporte a pé de toda a freguesia de Moreira do Castelo e, bem assim, o acesso dos particulares e público em geral aos seus terrenos florestais e agrícolas;

- A abertura, pavimentação, reparação e beneficiação, no dito caminho, e bem assim as obras de conservação sempre estiveram a cargo da Junta de Freguesia de Moreira do Castelo, assim como sempre foi este órgão de administração pública local que suportou, por conta do seu orçamento, todas as despesas;

- O dito caminho, desde tempos imemoriais, é utilizado pelo público em geral, à vista de toda a gente, sem oposição ou autorização de quem quer que seja, na convicção de estar afecto ao uso de todas as pessoas, que sempre o consideraram como pertencente ao domínio público, dele retirando todas as utilidades;

- Sobre o mesmo caminho, o R. tem plantado diversas videiras, cujo alinhamento se prolonga durante cerca de 35 metros e em linha recta;

- A dita ramada cobre a quase totalidade o caminho público referido;

- Como assim, o R. apropriou-se de algo que pertence ao domínio público.

2.

O R contestou, por impugnação, pugnando pela improcedência da acção.

3.

Em sede de audiência preliminar, o juiz da comarca de Celorico de Basto julgou o tribunal incompetente, em razão da matéria, julgando competentes os tribunais da jurisdição administrativa e fiscal.

4.

Remetido o processo para o Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga, ao abrigo do preceituado no artigo 105º, n.º 2, do Código de Processo Civil, proclamou o juiz deste último Tribunal a sua incompetência, igualmente, em razão da matéria, dizendo que a decisão do pleito pertencia à jurisdição dos tribunais comuns.

5.

Por via de tais oposta posições assumidas pelos juízes referidos, o MºPº pede, ora, a resolução do conflito.

6.

É o que nos cumpre fazer.

A nossa tarefa, porém, está, *in casu*, deveras facilitada na sua totalidade, na justa medida em que este Tribunal de Conflitos decidiu caso absolutamente semelhante ainda há bem pouco tempo.

Com efeito, perante um outro conflito entre as mesmas entidades (juiz da comarca de Celorico de Basto e juiz do Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga), cuja causa de pedido e pedido eram exactamente os mesmos dos que aqui estão em apreciação (o mesmo caminho, a mesma ramada, a mesma factualidade, em suma) este mesmo Tribunal, sopesando doutamente as coordenadas envolvidas na decisão, acabou por decidir que a jurisdição competente para dirimir o litígio era a dos tribunais comuns: *cf.* acórdão proferido no Processo de Conflitos n.º 0178/08, em 09 de Dezembro de 2008, cujo relator foi o Sr. Conselheiro Fonseca Ramos e cujos Adjuntos foram os Srs. Conselheiros Rosendo Dias José, Mário Sousa Cruz, Fernando, Fernando Martins Xavier e Nunes, João Moreira Camilo e Edmundo António Vasco Moscoso.

*Data venia*, subscrevemos, por inteiro, as razões que determinaram a decisão proferida no citado aresto (consultável na internet: JSTA0009843), razão pela qual, sem necessidade de qualquer outra consideração, decidimos julgar a jurisdição dos tribunais comuns como sendo a competente para o julgamento da causa intentada pelos AA. contra os RR. no Tribunal Judicial de Celorico de Basto.

Sem custas.

Lisboa, 25 de Março de 2009. — *Urbano Aquiles Lopes Dias* (relator) — *Fernanda Martins Xavier e Nunes* — *Armando de Oliveira Rocha* — *António Bento São Pedro* — *Camilo Moreira Camilo* — *António Políbio Ferreira Henriques*.

## **Acórdão de 21 de Abril de 2009.**

Processo n.º 26/08.

Requerente: Magistrada do Ministério Público junto do Supremo Tribunal Administrativo no Conflito Negativo de Jurisdição entre o Tribunal Judicial de Celorico de Basto e o Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

Relator: Exm.º Sr. Cons.º Dr. SALRETA PEREIRA

Acordam no Tribunal de Conflitos

Agostinho Lopes e Maria Emília Clemente da Mota intentaram no Tribunal Judicial de Celorico de Basto contra Maria da Silva, Serafim da Silva Lopes Alves, Maria Aurora da Silva Alves, Maria de Fátima da Silva Alves, Joaquim Leite da Silva, António da Silva Alves, Vítor da Silva Alves e Herança Indivisa aberta por óbito de José Lopes Alves, acção popular para apreciação dos pedidos de:

Declaração e reconhecimento que pertence ao domínio público o caminho identificado nos art.ºs 15º a 26º da petição inicial, cabendo a sua jurisdição e administração à respectiva Junta de Freguesia de Moreira de Castelo.

Condenação dos RR a reconhecer esse caminho como fazendo parte do domínio público.

Declaração que a parcela de terreno identificada nos art.ºs 51º a 64º da p.i. pertence ao domínio público, cabendo a sua jurisdição à Junta de Freguesia de Moreira do Castelo.

Condenação dos RR a reconhecer essa parcela como fazendo parte do domínio público, a absterem-se, no futuro, de perturbar o domínio público subjacente ao caminho, bem como a colocar a faixa de terreno na situação em que se encontrava antes da sua intervenção, retirando os pilares, árvores e todos os materiais que aí foram colocados e a absterem-se de, no futuro, praticarem outros actos que constituam acto de apropriação do domínio público aéreo ou terrestre do caminho público e da parcela.

Condenação dos RR a pagar aos AA a indemnização que venha a ser liquidada em execução de sentença.

Por decisão de 08.02.2008, o Tribunal Judicial de Celorico de Basto julgou verificada a excepção dilatória de incompetência absoluta em razão da matéria, ordenando a remessa dos autos ao TAF de Braga, após trânsito.

Após trânsito desta decisão, os autos foram remetidos ao TAF de Braga, que, por decisão de 05.06.2008, veio também a declarar-se incompetente em razão da matéria, atribuindo aos Tribunais Comuns a competência para dirimir o litígio.

Também esta decisão transitou em julgado, criando o conflito negativo de jurisdição, que urge resolver.

O Ministério Público veio suscitar junto deste Tribunal a resolução do conflito.

Foram ouvidas as autoridades em conflito, que se limitaram a oferecer o merecimento dos autos.

O Exmo. Procurador da República junto deste Tribunal emitiu parecer no sentido da competência da jurisdição comum.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

Decidindo:

A questão que nos é colocada é a de decidir se cabe à jurisdição comum ou à administrativa o julgamento da acção proposta pelos AA contra os RR.

Como todos sabem, a competência dos Tribunais Comuns é residual, cabendo-lhes julgar todos os litígios que não são especificamente atribuídos a outra jurisdição (art.º 66º do CPC).

Vejam, então, se o julgamento do litígio questionado foi atribuído a outra ordem jurisdicional.

O n.º 3 do art.º 212º da CRP dispõe que “compete aos tribunais administrativos e fiscais o julgamento das acções e recursos contenciosos que tenham por objecto dirimir os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais”.

O art.º 4.º do ETAF enuncia exemplificativamente litígios sujeitos ao foro administrativo, tendo eliminado o critério delimitador da natureza pública ou privada do acto de gestão que gera o pedido.

O critério material da distinção assenta, agora, em conceitos como relação jurídica administrativa e função administrativa - conjunto de relações onde a Administração é, típica ou nuclearmente, dotada de poderes de autoridade para cumprimento das suas principais tarefas de realização do interesse público (Vieira de Andrade - *Justiça Administrativa*, 9.ª ed., 103).

Fernandes Cadilha, in *Dicionário de Contencioso Administrativo*, 117/118, afirma:

“Por relação jurídica administrativa deve entender-se a relação social estabelecida entre dois ou mais sujeitos (um dos quais a Administração), que seja regulada por normas de direito administrativo e da qual resultem posições jurídicas subjectivas”.

A competência do Tribunal afere-se pelo pedido formulado pelo A e pelos fundamentos que invoca, pelo que a análise da petição dos AA é determinante.

Os AA intentaram uma acção popular (Lei 83/95), em que pretendem assegurar a defesa dum caminho, que consideram do domínio público, sob a administração da Junta de Freguesia de Moreira de Castelo, caminho esse de que os RR se terão apropriado, impedindo os AA de dele fruírem.

Trata-se de um litígio entre particulares, em que apenas está subjacente a defesa de um bem do domínio público, que não é suficiente para caracterizar a relação como jurídica administrativa, nem para justificar a intervenção da jurisdição administrativa, como muito bem se decidiu no conflito 017/08, de 09.12.08, em caso idêntico, curiosamente suscitado entre os mesmos tribunais.

A decisão a proferir apenas faz caso julgado entre os particulares, únicas partes na acção, não vinculando a Junta de Freguesia de Moreira do Castelo, nem decidindo em termos definitivos a natureza pública ou não pública do caminho e parcela de terreno questionadas.

O presente litígio não emerge de qualquer relação jurídica administrativa, nem o respectivo objecto cabe em qualquer das alíneas do n.º 1 do art.º 4.º do ETAF.

Nos termos expostos, resolve-se o presente conflito, considerando competente, em razão da matéria, para julgar a acção a jurisdição comum.

Sem custas.

Lisboa, 21 de Abril de 2009. — *José Amílcar Salreta Pereira* (Relator) — *Rosendo Dias José* — *José Joaquim de Sousa Leite* — *Maria Angelina Domingues* — *António Alberto Moreira Alves Velho* — *Edmundo António Vasco Moscoso*.

## Acórdão de 22 de Abril de 2009.

Processo n.º 4/09.

Requerentes: Maria de Fátima Loureiro Martins Saraiva e outros no Conflito Negativo de Jurisdição entre o Tribunal Judicial de Trancoso e os Tribunais Administrativos e Fiscais.

Relator: Ex.º Sr. Cons. Dr. João Moreira Camilo.

Acordam no Tribunal de Conflitos:

Maria de Fátima Loureiro Martins Saraiva, Joana da Soledade Martins Saraiva e João António Martins Saraiva, apresentando-se como herdeiros e familiares do falecido João Manuel Dinis Gomes Saraiva, instauraram em 8.11.07, no Tribunal Judicial de Trancoso, contra o «Município de Aguiar da Beira», acção sob a forma ordinária, pedindo a condenação deste réu a indemnizá-los pelos danos não patrimoniais que descrevem, no montante global de 510.000,00€, e bem assim os danos patrimoniais sofridos que se irão apurar em execução de sentença, decorrentes da morte desse familiar ocorrida em Março de 2007.

Em síntese, alegam que o referido familiar faleceu na sequência de um quadro clínico grave causado pela intoxicação por arsénico da água ingerida nos anos de 2005 e 2006, fornecida com destino ao consumo humano pelo réu, e que este, apesar de conhecedor da situação e do perigo que os elevados níveis de arsénico representavam para a saúde pública, não suspendeu, como devia ter feito, o abastecimento.

Concluíram que o pedido indemnizatório decorre do disposto nos arts. 483.º e segs do Código Civil.

Contestou o R. excepcionando a incompetência do tribunal comum em razão da matéria, sustentando serem hoje da competência dos tribunais administrativos as “tradicionalis” acções de responsabilidade extracontratual das pessoas colectivas de direito público e demais entidades públicas, designadamente das autarquias locais.

Houve réplica.

No despacho saneador, o tribunal conheceu da excepção dilatória de incompetência absoluta do tribunal, declarando incompetente em razão da matéria o Tribunal de Trancoso, e competentes para dirimir o litígio trazido a juízo, os tribunais da jurisdição administrativa e fiscal.

Inconformados, agravaram os autores, tendo a Relação de Coimbra negado provimento ao recurso.

Mais uma vez inconformados, vieram os autores interpor o presente recurso de agravo que foi admitido e mandado subir ao Supremo Tribunal de Justiça, onde foi mandado remeter ao presente Tribunal de Conflitos, ao abrigo do disposto no art. 107º, nº2 do Cód. de Proc. Civil.

Nas alegações de recurso, concluíam assim, em síntese:

- Está, nesta acção, em causa o cumprimento defeituoso de um contrato de fornecimento de água, uma vez que a água fornecida não respeitava os parâmetros de qualidade obrigatórios por lei;
- E a responsabilidade de fiscalização e alerta cabia ao recorrido;
- Os Municípios não têm um dever genérico de controlo da qualidade da água fornecida nos seus municípios, apenas a isso são obrigados quando são fornecedores de água, tal como outra qualquer pessoa que se dedique a esta actividade;
- Não se trata aqui pois de uma responsabilidade extracontratual, mas sim contratual, não se integrando, por isso, na disposição do art. 4º, n.º 1 alínea g) ETAF;
- Este contrato não é um contrato público, uma vez que o recorrido não actua com qualquer veste pública;
- O Decreto-Lei 243/2001 não regula especificadamente este contrato de fornecimento de água;
- Apenas estabelece que quem o fizer deve atender a requisitos mínimos de qualidade de água;
- E por isso não se deve considerar este contrato abrangido pelo art. 4º, n.º 1 g) do ETAF;
- Assim sendo os factos em causa neste processo não se enquadram no âmbito da jurisdição administrativa, nem em qualquer outra jurisdição, sendo por isso competente para julgar a causa os Tribunais Judiciais;
- Além de que a alusão pelos recorrentes ao artigo 483º do Cód. Civil, por si só, não é delimitadora dos poderes de cognição do Tribunal;
- Antes se devendo atender aos factos alegados que permitem concluir pela verificação de responsabilidade contratual;
- Nestes termos deve ser dado provimento ao presente recurso, devendo determinar-se a anulação do despacho recorrido, por violação do disposto nos arts. 4º, n.º 1, alínea g) do ETAF e 18º, n.º 1 da Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais, substituindo por outro que admita o Tribunal Judicial de Trancoso como competente para julgar os factos em causa.

O recorrido contra-alegou defendendo a manutenção do decidido.

Corridos os vistos legais, urge apreciar e decidir.

Como é sabido - arts. 684º, n.º 3 e 690º, n.º 1 do Cód. de Proc. Civil -, o âmbito dos recursos é delimitado pelo teor das conclusões dos recorrentes.

Das conclusões dos aqui recorrentes extrai-se que estes, para conhecer neste recurso, levantam apenas a seguinte questão:

*Os Tribunais Judiciais são competentes em razão da matéria para conhecer da presente acção?*

A ilustre Magistrada do Ministério Público junto deste Tribunal juntou parecer fundamentado em que defende que a competência em razão da matéria para conhecer da presente acção pertence aos tribunais administrativos por estar em causa um litígio de responsabilidade extracontratual de uma autarquia, tal como prevê a alínea g) do n.º 1 do art. 4º do ETAF.

Tratando-se aqui da questão de competência em razão da matéria de um tribunal para conhecer de um concreto litígio, há que tomar em conta a forma como os autores configuram a acção na dupla vertente do pedido e da causa de pedir.

Para isso, temos de analisar a forma como os autores na sua petição inicial configuram aqueles elementos da acção.

Os autores alegam naquela peça processual serem, respectivamente viúva e filhos de João Manuel Dinis Gomes Saraiva, e seus únicos e universais herdeiros.

Também alegam que o réu procedeu à exploração de águas e ao estabelecimento de uma rede de distribuição da mesma água para consumo humano na povoação onde o falecido João Saraiva residia. Mais referem que o réu procedeu à ligação dessa rede de água às diversas residências cujos proprietários o solicitaram, entre os quais os da casa posteriormente do mencionado João Saraiva, mantendo-se essa ligação até hoje.

Esse fornecimento tinha como contrapartida o pagamento mensal da água consumida ao réu, tendo essa água fornecida passado, em determinada época, a conter um teor de arsénico superior à que o Decreto-Lei n.º 243/01 e 5 de Setembro permitia e o que veio a causar danos na saúde do mesmo João Saraiva que lhe determinaram a morte, sendo o montante pedido o valor dos danos patrimoniais e não patrimoniais que essa morte ocasionou aos autores.

Na petição inicial os autores rematam com a indicação de que o pedido formulado decorre do disposto nos arts. 483º e seguintes do Cód. Civil.

Com esta alegação e perante a arguição pelo réu da excepção de incompetência em razão da matéria do tribunal demandado, este concluiu que o litígio trata de uma questão de responsabilidade civil extracontratual de um município e, por isso, nos termos da alínea g) do n.º 1 do art. 4º do ETAF, aquele tipo de competência pertence aos tribunais administrativos.

Em consequência, foi o réu absolvido da instância.

A igual conclusão chegou o acórdão recorrido.

Decorre dos arts. 66º do Cód. de Proc. Civil e 18º, n.º 1 da Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais, aprovada pela Lei n.º 3/99 de 13 de Janeiro, que a regra da competência em razão da matéria dos tribunais judiciais é a da competência residual, ou seja, a de que são da competência daqueles tribunais, as causas que não forem legalmente atribuídas a outra ordem jurisdicional.

Desta forma, o tribunal aqui demandado será competente, se a lei não tiver atribuído a competência para a presente acção a outra ordem de tribunais, e no caso, e em especial, aos tribunais administrativos.

A competência destes está hoje fixada no Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, (ETAF) aprovado pela Lei n.º 13/2002 de 19 de Fevereiro.

Segundo o seu art. 4º, n.º 1 alínea g), compete aos tribunais da jurisdição administrativa e fiscal a apreciação de litígios que tenham por objecto questões em que, nos termos da lei, haja lugar a responsabilidade extracontratual das pessoas colectivas de direito público, incluindo a resultante do exercício da função jurisdicional e da função legislativa.

Tal como referiu o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 10-04-2008, no processo 08B845, a definição da competência dos tribunais administrativos para conhecer da responsabilidade civil extracontratual imputada a pessoas colectivas de direito público já não pressupõe a distinção da sua actividade de gestão pública e de gestão privada.

Defendem nos recursos interpostos os recorrentes a natureza de responsabilidade civil contratual do presente litígio, baseado num contrato de fornecimento de água ao domicílio.

Pensamos que no caso em apreço, tal como os autores o delinearão, verifica-se uma violação de um dever contratual decorrente do contrato de fornecimento de água ao domicílio, por parte do réu, dado que quer pelas normas legais que regem a actividade em causa que abaixo referiremos, quer até pelos gerais princípios da boa fé, previstos no art. 762º, n.º 2 do Cód. Civil, incumbia ao réu fornecer água de boa qualidade quanto à potabilidade, o que não fez, sempre segundo a alegação dos autores.

Mas com esta conduta, o réu também violou um direito absoluto do falecido João Saraiva, ou seja, o seu direito à vida, o que faz preencher simultaneamente uma situação de responsabilidade civil extracontratual.

Por outras palavras, diremos que a conduta do réu preenche uma violação de um dever contratual e simultaneamente uma lesão de um direito absoluto de um cidadão - art. 483º, n.º 1 do Cód. Civil -, o que o faz também incorrer em responsabilidade civil extracontratual.

Ora tendo as duas espécies de responsabilidade civil regimes ou pressupostos legais parcialmente diversos - ónus de prova, foro competente, responsabilidade dos responsáveis solidária ou conjunta -, há que optar por uma daquelas fontes da obrigação de indemnizar.

Nestes casos, tal como ensina o Prof. M. J. Almeida Costa, no seu Direito das Obrigações, pág. 551 da 11ª ed. “impera, como não se ignora, o princípio da autonomia privada, segundo o qual compete às partes fixar a disciplina que deve reger as suas, com ressalva dos preceitos imperativos.”

Também, o Prof. Vaz Serra, in RLJ 102-312 e 313, ensina dever ser o lesado a optar pela forma de responsabilidade que se lhe afigure mais favorável.

Desta forma, cabendo a opção aos autores, estes na petição inicial escolheram o instituto da responsabilidade civil extracontratual, como fonte do seu direito peticionado, nomeadamente, ao dar especial reforço à violação do direito absoluto do falecido João Saraiva, ao atribuir a natureza criminosa à conduta do réu - cfr. art. 60º, 62º, 63º, 86º da petição inicial -, e ao apontar expressamente como fundamento do seu direito de indemnização o regime da responsabilidade civil extracontratual previsto nos arts. 483º e segs., no seu art. 120º daquela peça processual.

Assim, havendo concorrência de fontes do pedido, há que seguir a que os autores elegeram, com as consequências legais, nomeadamente em relação à competência em razão da matéria do tribunal demandado.

Desta forma, fica aqui preenchida a previsão da alínea g) do n.º 1 do art. 4º do ETAF e, por isso, são competentes em razão da matéria para conhecer da presente acção os tribunais administrativos e, por isso, falece à jurisdição comum competência para o efeito.

Mas ainda se nos oferece dizer que se a previsão da citada alínea g) se não aplicasse aqui, ainda assim, seriam os tribunais administrativos os competentes para conhecer desta acção por força do disposto na alínea f) do mesmo preceito, tal como bem referiu o despacho da 1ª instância que motivou o presente recurso.



Com efeito, segundo aquela alínea, compete aos tribunais administrativos e fiscais a apreciação dos litígios que tenham nomeadamente por objecto questões relativas (...) à execução (...) de contratos especificamente a respeito dos quais existam normas de direito público que regulem aspectos específicos do respectivo regime substantivo.

Ora o contrato de fornecimento de água ao domicílio aqui em causa está regulado em normas de direito público, com vista a salvaguardar os interesses dos consumidores e sobretudo da saúde pública, nomeadamente, através do Decreto-Lei n.º 243/2001 de 5 de Setembro que veio regular a qualidade da água destinada ao consumo humano com vista a proteger a saúde humana dos efeitos nocivos da contaminação da água e assegurar a salubridade e limpeza públicas, e do Decreto Regulamentar n.º 23/95 de 23 de Agosto que aprovou o Regulamento Geral dos Sistemas Públicos e Prediais de Distribuição de Água e de Drenagem das Águas Residuais.

Desta forma, estando em causa um contrato celebrado por uma autarquia e em que os aspectos relevantes estejam submetidos a normas de direito público, também cairia na previsão da mencionada alínea f) o litígio dos autos, caso se optasse pela responsabilidade contratual.

Soçobram, desta forma, os fundamentos deste recurso

Pelo exposto, nega-se provimento ao agravo, mantendo-se o decidido, nomeadamente quanto à competência em razão da matéria para a presente acção pertencer aos tribunais administrativos e fiscais.

Sem custas.

Lisboa, 22 de Abril de 2009. — *João Moreira Camilo* (relator) — *António Políbio Ferreira Henriques* — *José Adriano Machado Souto de Moura* — *Edmundo António Vasco Moscoso* — *Adelino César Vasques Dinis* — *José Manuel da Silva Santos Botelho*.

## **Acórdão de 7 de Maio de 2009.**

Recurso n.º 25/08.

Requerente: José Augusto, no Conflito Negativo de Jurisdição entre o Tribunal Central Administrativo Norte e o Tribunal Central Administrativo Sul.

Relator: Ex.<sup>mo</sup> Sr. Cons. Dr. José Joaquim de Sousa Leite.

Acordam no Tribunal dos Conflitos:

I - Através do requerimento de fls. 327 e segs., JOSÉ AUGUSTO, actualmente aposentado da CGD, veio interpor recurso para o Tribunal dos Conflitos da decisão proferida pelo TCA - Norte que considerou materialmente incompetente o tribunal administrativo para a apreciação jurisdicional do pedido de anulação da deliberação do Conselho de Administração da Caixa Geral de Depósitos de 30/01/2002, que havia ratificado a deliberação do Conselho Delegado de Pessoal e Assuntos Administrativos de 16/10/2001, a qual, por seu turno, havia indeferido o pedido formulado pelo recorrente de alteração das condições do seu empréstimo à habitação com o n.º 0651/343651/385/0027.

No parecer que emitiu, o Ministério Público veio suscitar a questão prévia relativa à tempestividade do recurso interposto.

Ouidas as partes quanto à referida questão prévia, apenas o recorrente veio responder, alegando que, quando recorreu para o STA, obistou ao trânsito em julgado da decisão do TCAN, pelo que a contagem do prazo referido no n.º 1 do art. 685º do CPC deve reportar-se à última decisão tomada no processo, a qual, correspondendo ao Acórdão daquele Supremo Tribunal, confere manifesta tempestividade ao requerimento por si apresentado perante este Tribunal dos Conflitos.

Tendo sido dispensados os vistos, cumpre, pois, decidir.

II - Há, assim, que proceder à apreciação da questão prévia suscitada.

Na situação em presença, a requerida intervenção do Tribunal dos Conflitos tem por escopo uma função meramente preventiva de um eventual conflito de jurisdição, já que apenas o TCA se pronunciou sobre a competência material do tribunal administrativo, denegando-a, sem que se tivesse verificado qualquer intervenção dos tribunais comuns sobre a questão em apreço, pelo que, nos termos do art. 107º, n.º 2 do CPC, aqui aplicável por força do disposto no art. 4º, n.º 4 da LPTA, assiste ao Tribunal dos Conflitos a fixação definitiva, com força de caso julgado material, da jurisdição a quem deve ser atribuída a competência para a apreciação da questão concreta ora em causa - vide Notas do Cons. Rodrigues Bastos, vol. I, 3ª edição, pág. 174 e Acórdãos do STJ de 10/07/1984 (BMJ 339º/341) e de 20/10/1993 (CJSTJ I, III, 281), entre outros.

Por seu turno, a admissibilidade de tal recurso está condicionada, no que tange ao prazo para a sua interposição, e dada a omissão de legislação específica para tais situações - vide art. 61º e segs do Dec. n.º 19.243, de 16/01/1931 - ao prazo geral de 10 dias consagrado no art. 685º, n.º 1 do CPC.

Ora, o acórdão do TCAN, invocado pelo recorrente foi proferido em 13/09/2007 - fls. 194 a 212 -, tendo a aclaração que sobre o mesmo por aquele foi requerida, sido objecto de indeferimento por acórdão de 08/11/2007 - fls. 229 a 231 -, por sua vez notificado ao recorrente por registo datado de 09/11/2007 - fls. 235.

Por outro lado, a interposição do recurso para este Tribunal dos Conflitos teve lugar a 06/10/2008 - fls. 326 -, data esta correspondente à da remessa por via postal do requerimento a tal respeitante - art. 150º, n.º 2, alínea b) do CPC.

Assim, e se é certo, que aquele indicado prazo de 10 dias se conta de forma contínua, e no caso de ter tido lugar pedido de aclaração da decisão impugnada, a partir da data da notificação da decisão sobre o mesmo proferida - arts. 144º, n.º 1, 685º, n.º 1 e 686º, n.º 1 do CPC -, é manifesto, como refere o Ministério Público, que à data da interposição do presente recurso, já há muito tempo, mais de 10 meses acrescente-se, havia decorrido aquele apontado prazo.

E, se é certo que, com fundamento na oposição de julgados, o recorrente recorreu para o Pleno do STA, o qual decidiu pela inexistência da oposição invocada, a antecedente utilização de tal meio recursivo não elimina a estatuição legal constante do citado n.º 2 do art. 107º do CPC, onde se dispõe:

Se a Relação tiver julgado incompetente o tribunal judicial por a causa pertencer ao âmbito da jurisdição administrativa e fiscal, o recurso destinado a fixar o tribunal competente é interposto para o Tribunal dos Conflitos., no sentido de que a intervenção deste último Tribunal tem necessariamente lugar imediatamente a seguir à prolação da decisão da 2ª instância, e não como meio recursivo, suplementar e adjuvante, livremente utilizável após o esgotamento da totalidade dos recursos em cada situação concreta legalmente admissíveis, como decorre do que vem sustentado pelo recorrente na sua resposta, já que, carecendo, quer o STJ, quer o STA, de autoridade sobre os tribunais que não façam parte da sua respectiva ordem jurisdicional, sempre se mostraria de todo em todo inútil, e uma manifesta e pura perda de tempo, que óbvia e necessariamente o legislador não pretenderia consagrar - art. 9º, n.º 3 do CC -, que, para a determinação da jurisdição competente relativamente a determinado caso concreto, tivesse de haver lugar à prévia utilização da apontada via recursiva para aqueles Supremos Tribunais, sendo, igualmente de referir, também, que se não mostra legislativamente consagrado, que a interposição de um qualquer recurso para o STA confira ao agente o direito à titularidade de um automático alargamento do prazo de recurso para o Tribunal dos Conflitos.

Há, portanto, que concluir, que, quando o recorrente apresentou o requerimento de interposição do recurso ora em causa, já manifestamente havia decorrido o prazo para tal legalmente estabelecido, o que confere total pertinência à questão prévia suscitada pelo Ministério Público.

III - Face ao exposto, acorda-se em não admitir, por extemporâneo, o recurso interposto pelo recorrente José Augusto para este Tribunal de Conflitos.

Sem custas.

Lisboa, 7 de Maio de 2009. — *José Joaquim de Sousa Leite* (relator) — *Alberto de Jesus Sobrinho* — *Edmundo António Vasco Moscoso* — *Mário Manuel Pereira* — *José Manuel da Silva Santos Botelho* — *Carlos Alberto de Andrade Bettencourt de Faria* — *Alberto Acácio de Sá Costa Reis*.

## **Acórdão de 14 de Maio de 2009.**

Processo n.º 2/09.

Requerente: Magistrada do Ministério Público, no Conflito Negativo de Jurisdição, entre o Tribunal Judicial de Celorico de Basto e o Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga.

Relator: Ex.<sup>mo</sup> Sr. Cons. Dr. José António Henrique dos Santos Cabral.

Acordam no Tribunal de Conflitos:

- António de Lemos Coelho e Emília Carvalho Pinto, com residência no lugar de Leira Maior, Moreira do Castelo, Celorico de Basto, vieram instaurar no Tribunal de Celorico de Bastos acção popular contra Nicolau Marinho, com residência no Lugar de Limada, Moreira do Castelo, Celorico de Basto.

Os Autores alegam, em suma, que o Réu tem plantado nos limites de confrontação com um caminho público, diversas videiras alinhadas com o mesmo, que ocupam o espaço aéreo sobre o aludido caminho.

Na versão dos Autores, com a referida atitude, o Réu pretende apropriar-se de um bem que é do domínio público, que estando fora do comércio jurídico, é insusceptível de apropriação individual.

Terminam os Autores pedindo:

a) Que seja declarado que o caminho a que aludem pertence ao domínio público, isto é, como um caminho público cabendo a sua jurisdição e administração respectiva à Junta de Freguesia de Moreira de Castelo;

b) A condenação do Réu a reconhecer esse caminho como fazendo parte do domínio público;

c) A condenação do Réu a abster-se de no presente e no futuro de perturbar o domínio público subjacente ao caminho em causa;

d) A condenação do Réu a retirar as ramadas em causa, com as respectivas pertenças (arames, ferros e videiras) que propendem e ocupam o espaço aéreo do leito do caminho público;

e) A condenação do Réu a abster-se no futuro de praticar outros actos que de alguma forma constituam acto de apropriação do domínio públicos aéreo ou terrestre do aludido caminho público;

f) A condenação do Réu nas custas de demais encargos legais e procuradoria condigna,

Contestando, veio o Réu aceitar alguns dos factos descritos pelos Autores, impugnando outros.

Segundo o Réu, o caminho em questão veio a ser alargado pela Junta de Freguesia de Moreira de Castelo, à custa do terreno do Réu e sem qualquer contrapartida financeira para este.

Alega o Réu que a única contraprestação que acordou com a referida Junta, foi a de que lhe seria permitida a colocação da ramada ora em causa, estando, por isso, a mesma devidamente autorizada. No entanto, esta ocupação foi autorizada a título precário e será retirada quando a Junta assim o determinar.

Termina o Réu pedindo a improcedência da presente acção.

Por decisão do Tribunal Judicial de Celorico de Basto, datada de 08/02/2008, foi determinada a incompetência material daquele Tribunal para apreciação do presente pleito, tendo sido remetidos os presentes autos ao Tribunal Administrativo de Círculo de Braga, integrado no Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga. Neste Tribunal decidiu-se, por despacho proferido em 29.4.2008, ser tal Tribunal incompetente em razão da matéria escrevendo-se a certo trecho:

*“... Desde logo, segundo o critério dos sujeitos, nenhuma das partes em presença, assume a natureza de um ente público.*

*Também, os ora litigantes não estão, a exercer qualquer actividade típica de poderes públicos, que lhes seja especialmente reconhecida por lei, ou que resulte de um acto baseado em prerrogativas próprias de direito administrativo. Não estamos, igualmente, perante matéria regida por contratos submetidos ao regime dos contratos administrativos, ou que se insira numa ambiência de direito público”.*

A Ex<sup>a</sup>M<sup>a</sup> Magistrada do Ministério Público, em 14.01.2009, requereu a resolução do conflito negativo de jurisdição assim suscitado pelas decisões daqueles Tribunais.

Colhidos os vistos legais cumpre decidir.

-Previamente, importa precisar que a questão que ora é sujeita á apreciação deste Tribunal coincide, nos seus precisos termos, e exceptuando a identidade das partes, com a que foi decidida no processo 017/08 por Acórdão de 09/12/2008, cuja lógica argumentativa se segue na presente decisão <sup>(1)</sup>.

A mesma reconduz-se, tão somente, a definir se a competência para apreciação da acção é competente a jurisdição comum ou a administrativa. No que concerne importa precisar que a competência do Tribunal determina-se pelo pedido formulado pelo Autor e pelos fundamentos que invoca - cfr. Acs. do STJ, de 20.2.1990, in BMJ, 394-453, e de 9.5.95, in CJSTJ, 1995, II, 68, entre vários. Por seu turno dispõe o art. 66º do Código de Processo Civil que *“São da competência dos tribunais judiciais as causas que não sejam atribuídas a outra ordem jurisdicional”*.

Já Manuel de Andrade, in *“Noções Elementares de Processo Civil”*, 1º-88, acerca do critério aferidor da competência material, referia que:

*“São vários esses elementos também chamados índices de competência (Calamandrei).*

*Para decidir qual dessas normas corresponde a cada um deve olhar-se aos termos em que foi posta a acção*

*- seja quanto aos seus elementos objectivos (natureza da providência solicitada ou do direito para o qual se pretende a tutela judiciária, facto ou acto donde teria resultado esse direito, bens pleiteados, etc.), seja quanto aos seus elementos subjacentes (identidade das partes).*

*A competência do tribunal - ensina Redenti (vol. I, pág. 265), afere-se pelo “quid disputatum” (quid decidendum, em antítese com aquilo que será mais tarde o quid decimum); é o que tradicionalmente se costuma exprimir dizendo que a competência se determina pelo pedido do autor.*

*E o que está certo para os elementos da acção está certo ainda para a pessoa dos litigantes”.*

Aferindo-se a competência material pelo pedido do Autor e pelos fundamentos que invoca (causa de pedir), como defende Manuel de Andrade, a questão da competência material e logo da jurisdição competente, apenas terá que ser analisada à luz da pretensão dos AA. <sup>(2)</sup>

Os AA. definem a acção que intentaram como acção popular. Efectivamente, na sua perspectiva, actuam a título individual, visando a salvaguarda de um bem que consideram público, no caso um

caminho que, abusivamente, está sendo ocupado pelos RR. que impedem a comunidade de fruir esse bem fora do domínio privado e, por tal, insusceptível de apropriação - lato sensu.

O art. 52º da Constituição da República consagra o direito de petição e acção popular, esta no seu n.º 3, nos seguintes termos:

*“É conferido a todos, pessoalmente ou através de associações de defesa dos interesses em causa, o direito de acção popular nos casos e termos previstos na lei, incluindo o direito de requerer para o lesado ou lesados a correspondente indemnização, nomeadamente para:*

*a) Promover a prevenção, a cessação ou a perseguição judicial das infracções contra a saúde pública, os direitos dos consumidores, a qualidade de vida, a preservação do ambiente e do património cultural;*

*b) Assegurar a defesa dos bens do Estado, das regiões autónomas e das autarquias locais”*

Em nota ao referido normativo pode ler-se na “Constituição da República Anotada” - 4 edição revista - 1º Volume - pág. 696/699:

*“A abertura da acção popular, nos termos e com a extensão prevista no n.º 3 faz desta norma uma das mais importantes conquistas processuais para a defesa de direitos e interesses fundamentais constitucionalmente consagrados. Embora a Constituição reenvie para a lei a definição dos casos e termos em que os cidadãos e as associações podem recorrer à acção popular (cfr. Lei n.º 83/95, de 31-08), o enunciado do n.º 3 aponta claramente para uma garantia de acção popular perante qualquer tribunal (tribunais civis, tribunais criminais, tribunais administrativos, etc.), de acordo com as regras de competência e de processo legalmente estabelecidas (cfr. o art. 4º- 1 da Lei n.º 13/2002, de 19-02 - Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais - que integra no âmbito de jurisdição dos tribunais de jurisdição administrativa e fiscal a “promoção da prevenção, da cessação ou da perseguição judicial de infracção cometidas por entidades públicas contra valores e bens constitucionalmente protegidos, como a saúde pública, o ambiente, o urbanismo, o ordenamento do território, a qualidade de vida, o património cultural e os bens do Estado, das Regiões Autónomas e das autarquias locais).*

*Nestas acções e, perante a impossibilidade de uma acção popular constitucional (cfr. infra, nota ao art. 278º), poderão os cidadãos ou associações suscitar, nos termos gerais, o incidente de inconstitucionalidade relativamente a qualquer norma aplicável à causa contrária à Constituição...”*

[...]

*O objecto da acção popular é, antes de mais, a defesa de interesses difusos. Com efeito, em virtude do feixe de interesses que converge ou pode convergir sobre determinado bem, há que distinguir: (1) o interesse individual isto é, o direito subjectivo ou interesse específico de um indivíduo; (2) o interesse público ou interesse geral, subjectivado como interesse próprio do Estado e dos demais entes territoriais, regionais e locais; (3) o interesse difuso, isto é a refracção em cada indivíduo de interesses unitários da comunidade, global e complexivamente considerada; (4) o interesse colectivo, isto é, interesse particular comum a certos grupos e categorias. A acção popular tem, sobretudo, incidência na tutela de interesses difusos, pois sendo interesses de toda a comunidade, deve reconhecer-se aos cidadãos uti cives e não uti singuli, o direito de promover, individual ou associadamente, a defesa de tais interesses... [...]. A alínea b do n.º 3, acrescentado pela LC n.º 1/97, veio alargar expressamente o direito de acção popular à defesa dos bens do Estado, das regiões autónomas e das autarquias locais”.*

No caso, os Autores pretendem exercer o direito de acção popular, visando a defesa de um interesse autárquico.

A acção popular rege-se pela Lei 83/95, de 31 de Agosto.

O âmbito de tais acções é definido no seu art. 1º:

*“1 - A presente lei 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, a cessação ou a perseguição judicial das infracções previstas no n.º 3 do artigo 52º da Constituição.*

*2 - Sem prejuízo do disposto no número anterior, são designadamente interesses protegidos pela presente lei a saúde pública, o ambiente, a qualidade de vida, a protecção do consumo de bens e serviços, o património cultural e o domínio público”.*

O art. 212º, n.º 3, da Constituição da República estatui:

*“Compete aos Tribunais administrativos e fiscais o julgamento das acções e recursos contenciosos que tenham por objecto dirimir os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas ou fiscais”.*

Em anotação a este preceito (então art. 214º), afirmam Gomes Canotilho e Vital Moreira - “Constituição da República Portuguesa Anotada” 3 ed. pág. 815 - que estão em causa apenas os litígios emergentes de relações jurídico-administrativas (ou fiscais).

Esta qualificação transporta duas dimensões caracterizadoras: (1) as acções e recursos incidem sobre relações jurídicas em que, pelo menos, um dos sujeitos é titular, funcionário ou agente de um órgão de poder público; (2) as relações jurídicas controvertidas são reguladas, sob o ponto de vista material, pelo direito administrativo ou fiscal.

*Em termos negativos, isto significa que não estão aqui em causa litígios de natureza “privada” ou “jurídico-civil”.*

*Em termos positivos, um litígio emergente de relações jurídico administrativas e fiscais será uma controvérsia sobre relações jurídicas disciplinadas por normas de direito administrativo e/ou fiscal. (sublinhámos).*

Face á norma constitucional ora transcrita a competência dos tribunais da ordem judicial é residual, ou seja, são da sua competência as causas não legalmente atribuídas à competência dos tribunais de outra ordem jurisdicional - arts. 66º do Código de Processo Civil e 18º, n.º 1, da Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais, aprovada pela Lei n.º 3/99, de 13 de Janeiro - LOFTJ.

No que respeita à competência dos tribunais administrativos e fiscais importa ter em atenção os preceitos aplicáveis do ETAF, aprovado pela Lei 13/2002, de 19 de Fevereiro (com as alterações das Leis. 4-A/2003, de 19 de Fevereiro, e pela Lei 107-D/2003, de 31 de Dezembro).

O Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, no art. 1º, n.º 1:

*“Os tribunais de jurisdição administrativa e fiscal são os órgãos de soberania com competência para administrar justiça em nome do povo nos litígios emergentes das relações administrativas e fiscais”.*

Para Vieira de Andrade <sup>(3)</sup> define-se a relação jurídica administrativa como sendo *“aquela em que um dos sujeitos, pelo menos, é uma entidade pública ou uma entidade particular no exercício de um poder público, actuando com vista à realização de um interesse público legalmente definido”.*

No art. 4º do ETAF, enunciam-se, exemplificativamente, as questões ou litígios, sujeitos ou excluídos do foro administrativo, umas vezes de acordo com a cláusula geral do referido art. 1º, outras em desconformidade com ela.

O mesmo normativo define, no âmbito da competência dos tribunais da jurisdição administrativa e fiscal, além de outras, a competência para apreciação de litígios que tenham por objecto a tutela de direitos fundamentais, bem como dos direitos e interesses legalmente protegidos dos particulares directamente fundados em normas de direito administrativo ou fiscal ou decorrentes de actos jurídicos praticados ao abrigo de disposições de direito administrativo ou fiscal.

Importa, porém, salientar que é *“preciso, não confundir os factores de administratividade de uma relação jurídica com os factores que delimitam materialmente o âmbito da jurisdição administrativa, pois, como já se disse, há litígios que o legislador do ETAF submeteu ao julgamento dos tribunais administrativos independentemente de haver neles vestígios de administratividade ou sabendo, mesmo, que se trata de relações ou litígios dirimíveis por normas de direito privado.*

*E também fez o inverso: também atirou relações onde existiam factores indiscutíveis de administratividade para o seio de outras jurisdições”.* <sup>(4)</sup>

O actual ETAF eliminou o critério delimitador da natureza pública ou privada do acto de gestão que gera o pedido.

O critério material de distinção assenta, agora, em conceitos como relação jurídica administrativa e função administrativa - conjunto de relações onde a Administração é, típica ou nuclearmente, dotada de poderes de autoridade para cumprimento das suas principais tarefas de realização do interesse público <sup>(5)</sup> Tal entendimento encontrou acolhimento no Ac. do STJ de 12.02.07 in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) em cujo sumário se pode ler:

*“I - O âmbito da jurisdição administrativa abrange todas as questões de responsabilidade civil envolventes de pessoas colectivas de direito público, independentemente de as mesmas serem regidas pelo direito público ou pelo direito privado;*

*II) - Os conceitos de actividade de gestão pública e de gestão privada dos entes públicos já não relevam para determinação da competência jurisdicional para a apreciação de questões relativas à responsabilidade civil extracontratual desses entes por tribunais da ordem judicial ou da ordem administrativa”.*

Ainda na procura de um conceito mais afinado sobre o conceito em apreço Fernandes Cadilha sustenta que:

*“Por relação jurídico administrativa deve entender-se a relação social estabelecida entre dois ou mais sujeitos (um dos quais a Administração) que seja regulada por normas de direito administrativo e da qual resultem posições jurídicas subjectivas.*

*Pode tratar-se de uma relação jurídica intersubjectiva, como a que ocorre entre a Administração e os particulares, intradministrativa, quando se estabelecem entre diferentes entes administrativos, no quadro de prossecução de interesses públicos próprios que lhes cabe defender, ou inter orgânica, quando se interpõem entre órgãos administrativos da mesma pessoa colectiva pública, por efeito do exercício dos poderes funcionais que lhes correspondem.*

*Por outro lado as relações jurídicas podem ser simples ou bipolares, quando decorrem entre dois sujeitos, ou poligonais ou multipolares, quando surgem entre três ou mais sujeitos que apresentam interesses conflituantes relativamente à resolução da mesma situação jurídica (quanto às características de uma relação jurídica deste tipo, Gomes Canotilho, “Relações jurídicas poligonais, ponderação ecológica de bens e controlo judicial preventivo”, Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente, n.º 1, Junho 1994, págs. 55 e ss.)”* <sup>(6)</sup>.

Em conformidade com o exposto entende-se que não obstante a particular conformação e natureza da acção popular, a que subjaz a defesa de interesses públicos, ainda que exercida por um particular como é o caso, não pode considerar-se que esteja em causa uma relação de natureza administrativa, nem quanto aos sujeitos, nem quanto ao objecto, apesar da conexão que existe com o interesse público e a defesa de interesses difusos que a acção postula.

A pretensão dos Autores é exercida contra um particular, visando a defesa do que consideram um bem do domínio público autárquico, mas esse facto não permite que se qualifique a relação jurídica como administrativa, o que exclui, desde logo, a competência da jurisdição administrativa.

Decisão:

Termos em que se resolve o conflito de jurisdição, considerando competente, em razão da matéria, a jurisdição comum para o conhecimento da acção.

Sem custas.

Lisboa, 14 de Maio de 2009. — *José António Henrique dos Santos Cabral* (relator) — *Adérito da Conceição Salvador dos Santos* — *António Jorge Fernandes de Oliveira Mendes* — *José Manuel da Silva Santos Botelho* — *Manuel Joaquim de Oliveira Pinto Hespanhol* — *Jorge Artur Madeira dos Santos*.

<sup>(1)</sup> Relator Juiz Conselheiro Fonseca Ramos.

<sup>(2)</sup> A causa de pedir, “é o facto jurídico concreto de que emerge o direito que o autor se propõe fazer declarar” — Alberto dos Reis, “Comentário ao Código de Processo Civil”, 2º, 375.

<sup>(3)</sup> A Justiça Administrativa, Lições, 2000, pág. 79.

<sup>(4)</sup> Mário Esteves de Oliveira e Rodrigo Esteves de Oliveira, in “Código de Processo nos Tribunais Administrativos”, vol. I págs. 26 e 27.

<sup>(5)</sup> Vieira de Andrade, A Justiça Administrativa, 9 edição, 103, e Margarida Cortez, “Responsabilidade Extracontratual do Estado, Trabalhos Preparatórios da Reforma”, 258.

<sup>(6)</sup> “Dicionário de Contencioso Administrativo”, 2007, págs. 117/118.

## Acórdão de 14 de Maio de 2009.

Processo n.º 23/08-70.

Requerente(s): Fernando Vieira da Silva, no Conflito Negativo de Jurisdição, entre o Tribunal Judicial de São Roque do Pico e os Tribunais Administrativos e Fiscais.

Relator: Ex.<sup>mo</sup> Sr. Cons. Dr. António Artur Rodrigues da Costa.

### I. RELATÓRIO

1. Fernando Vieira da Silva intentou acção de condenação, sob a forma ordinária, contra Administração dos Portos do Triângulo e Grupo Ocidental, SA (Açores), designada pelas iniciais A.P.T.O., pedindo que a Ré seja condenada a pagar-lhe € 22.500,00, mais juros de mora, por danos patrimoniais e morais causados e pelos quais será civilmente responsável, na qualidade de gestora do espaço onde ocorreu o acidente, o cais do porto de S Roque do Pico.

2. Citada, a Ré veio contestar, arguindo a excepção de incompetência dos tribunais comuns em razão da matéria e sustentando a competência dos tribunais administrativos, com fundamento em que ela (ré) tinha sido criada pelo Decreto-Lei Regional n.º 30/2003-A, de 27/06, sucedendo à extinta Junta Autónoma do Porto da Horta, que era um organismo regional dotado de autonomia administrativa e financeira e de personalidade jurídica de direito público.

3. O A. veio replicar, reafirmando que o tribunal comum é o competente, porquanto a Ré é uma pessoa colectiva de direito privado, não tendo actuado munida de qualquer poder de autoridade.

4. Foi proferido despacho saneador, absolvendo a Ré da instância com fundamento em o tribunal ser incompetente em razão da matéria, sendo competentes os tribunais administrativos.

5. Inconformado com essa decisão, o A. interpôs recurso de agravo para a Relação de Lisboa, tendo esta julgado o recurso improcedente e confirmando o decidido pela 1ª instância.

6. Ainda inconformado, o A. agravou dessa decisão para o Supremo Tribunal de Justiça, tendo concluído:

1. *A Ré é uma pessoa colectiva de direito privado.*

2. *Apesar de se tratar de uma sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos.*

3. *Independentemente dos actos praticados pela Ré serem no âmbito do exercício de gestão pública ou privada são competentes para apreciar a responsabilidade extracontratual da mesma os tribunais comuns.*

4. Ainda assim: a responsabilidade da Ré resulta única e exclusivamente do facto de não ter acondicionados os contentores que se encontravam no porto, por forma a não causarem danos (CC, art. 493.º, n.º 1).

5. Mesmo que assim não fosse não é pela natureza dessas funções que se pode concluir como fez o Acórdão recorrido que o tribunal competente é o administrativo.

6. Tal só seria determinante se a Ré fosse uma pessoa colectiva de direito público.

7. Sendo que, hoje, não se coloca tal questão, face à redacção do art. 4.º, n.º 1, alíneas g) e h) do ETAF.

8. Pois deixou-se de fazer a distinção entre o que até então era feita pela doutrina e jurisprudência, no sentido de apurar nas situações de responsabilidade civil extracontratual da Administração, se esta agiu no âmbito de um exercício de gestão pública ou de gestão privada.

9. Pelo exposto, o Acórdão recorrido violou as disposições dos arts. 101.º e 105.º, n.º 1 do CPC e art. 18.º da Lei n.º 3/99, de 13 de Janeiro (LOTJ).

10. Em consequência, o recurso deverá ser julgado procedente e o acórdão recorrido revogado, declarando-se o tribunal “a quo” competente.

7. A recorrida contra-alegou, pugnando pelo acerto do decidido.

8. Recebidos os autos no Supremo Tribunal de Justiça, o relator despachou no sentido de ser o Tribunal de Conflitos o competente para decidir a questão da competência, nos termos do art. 107.º, n.º 2 do CPC.

9. Feitas as notificações devidas, o processo foi presente ao Tribunal de Conflitos, onde foi efectuada a distribuição.

10. Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

## II. FUNDAMENTAÇÃO

11. A questão a dirimir consiste em saber se, para a apreciação da acção de onde emerge o conflito é competente o tribunal comum, onde a acção foi proposta, ou o tribunal administrativo.

Nos termos do art. 66.º do CPC, «são da competência dos tribunais judiciais as causas que não sejam atribuídas a outra ordem jurisdicional». O mesmo decorre do estabelecido no art. 18.º, n.º 1 da Lei n.º 3/99, de 13/01 (Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais - LOFTJ).

Por conseguinte, no que toca aos tribunais judiciais, a sua competência é residual.

No que se refere aos tribunais administrativos, dispõe a Constituição da República Portuguesa (CRP), no seu art. 212.º, n.º 3 que «compete aos tribunais administrativos e fiscais o julgamento das acções e recursos contenciosos que tenham por objecto dirimir litígios emergentes de relações administrativas e fiscais».

Segundo GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA (Constituição da República Portuguesa Anotada, 3.ª edição, p. 815), a qualificação como “relações jurídicas administrativas ou fiscais” «transporta duas dimensões caracterizadoras: as acções e recursos incidem sobre relações jurídicas em que, pelo menos, um dos sujeitos é titular, funcionário ou agente de um órgão de poder público; as relações jurídicas controvertidas são reguladas, sob o ponto de vista material, pelo direito administrativo ou fiscal. Em termos negativos, isto significa que não estão aqui em causa litígios de natureza “privada” ou “jurídico-civil”. Em termos positivos, um litígio emergente de relações jurídico-administrativas e fiscais será uma controvérsia sobre relações jurídicas disciplinadas por normas de direito administrativo e/ou fiscal.»

No desenvolvimento da delimitação constitucional da competência dos tribunais administrativos, a lei ordinária, nomeadamente a Lei n.º 13/2002, de 29/02, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 4-A/2003, de 19/02 e pela Lei n.º 107-D/2003, de 31/12, que configura o denominado Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, estabelece no art. 1.º, n.º 1: «Os tribunais de jurisdição administrativa e fiscal são os

Segundo a definição de VIEIRA DE ANDRADE (*A Justiça Administrativa*, Lições, 2000, p. 79) a relação jurídica administrativa é «aquela em que um dos sujeitos, pelo menos, é uma entidade pública ou uma entidade particular no exercício de um poder público, actuando com vista à realização de um interesse público legalmente definido».

A actual definição legal, na esteira da lei fundamental, deixou de estribar a delimitação da jurisdição administrativa na distinção entre actos de gestão pública e actos de gestão privada, deslocando o pólo aglutinador para o conceito de *relação jurídica administrativa e de função administrativa*, em que avulta a realização de um interesse público levado a cabo através do exercício de um poder público e, portanto, de autoridade, seja por uma entidade pública, seja por uma entidade privada, em que esta actua no uso de prerrogativas próprias daquele poder ou no âmbito de uma actividade regulada por normas do direito administrativo ou fiscal.

O art. 4.º do ETAF delimita o âmbito da jurisdição administrativa, ganhando particular relevo para o que nos interessa, de entre as várias alíneas do n.º 1, as que dizem respeito à responsabilidade civil extracontratual das pessoas colectivas de direito público, dos titulares de órgãos, funcionários ou agentes e demais servidores públicos e ainda de sujeitos privados. Assim, compete aos tribunais de

jurisdição administrativa ou fiscal a apreciação de litígios que tenham por objecto: «a responsabilidade civil extracontratual das pessoas colectivas de direito público, incluindo por danos resultantes do exercício da função política e legislativa, nos termos da lei, bem como a resultante do funcionamento da administração da justiça» (alínea g); «responsabilidade civil extracontratual dos titulares de órgãos, funcionários, agentes e demais servidores públicos» (alínea h); «responsabilidade civil extracontratual dos sujeitos privados, aos quais seja aplicável o regime específico da responsabilidade do Estado e demais pessoas colectivas de direito público» (alínea i).

12. A competência do tribunal determina-se pelo pedido formulado pelo Autor e pelos fundamentos que invoca (causa de pedir), ou seja, como ensina MANUEL DE ANDRADE, a competência material é aferida de acordo com a identidade das partes e os termos da pretensão do Autor, tal como esta é delineada na respectiva petição, independentemente da legitimidade das partes ou da procedência da acção (*Noções Elementares de Processo Civil*, 1976, p. 91)

No caso, o A. intentou a presente acção declarativa de condenação, pretendendo que a Ré seja condenada a pagar-lhe uma determinada quantia em dinheiro (€ 22.500,00, mais juros de mora), a título de danos patrimoniais e não patrimoniais (pedido), alegando que, quando se encontrava no interior do seu veículo-automóvel, no cais do porto de S. Roque do Pico, um dos contentores se desprendeu caindo em cima do dito veículo, sendo a Ré civilmente responsável, na qualidade de gestora do espaço onde ocorreu o acidente (causa de pedir).

13. Do ponto de vista do estatuto que rege esta entidade, ou seja a Ré, há que destacar o Decreto Legislativo Regional n.º 30/2003-A, de 27/06/2003, que criou a Administração dos Portos das Ilhas de S. Miguel e Santa Maria, SA, a Administração dos Portos da Graciosa e Terceira e a Administração dos Portos do Triângulo e do Grupo Ocidental, SA, com a natureza de sociedades anónimas (art. 8.º, n.º 1), extinguindo, ao mesmo tempo, as Juntas Autónomas do Porto de Ponta Delgada, do Porto de Angra do Heroísmo e do Porto da Horta, continuando aquelas a personalidade jurídica destas e sucedendo no respectivo património (arts. 9.º e 10.º).

Do preâmbulo do diploma, colhe-se que o modelo de gestão destas administrações «conjuga a utilização de formas jurídicas de direito privado com o seu enquadramento no sector público por se entender que tal solução é a que melhor corresponde à diversidade de atribuições que caracteriza o escopo das administrações portuárias, nas quais se desenvolvem, em simultâneo, actividades de prestação de serviços de natureza puramente empresarial com o exercício de poderes decorrentes do seu estatuto de autoridade pública portuária.»

Nessa linha, assinala-se que «importa adoptar um modelo de organização institucional suficientemente flexível por forma a admitir a privatização da prestação de serviços portuários a par de outras soluções que admitam a prestação de tais serviços directamente pela autoridade portuária ou através de participação no capital ou na gestão de agentes económicos privados. É esse o sentido da reforma que ora se propõe, assente na distinção entre funções de autoridade portuária e funções operacionais de prestação de serviços portuários.»

Aludindo à estrutura flexível destas sociedades, diz-se no preâmbulo que elas «terão um estatuto de direito privado, salvo quanto ao exercício de poderes de autoridade, que se regerá pelo direito público, não estando sujeitas às normas de contabilidade pública.»

Na concretização destes objectivos, importa destacar a norma do art. 15.º, cujo n.º 1 dispõe que «Dentro das respectivas áreas de jurisdição e sem prejuízo dos poderes que lhes forem conferidos por outra legislação, as administrações portuárias regionais deverão assegurar a coordenação de todas as actividades exercidas naquelas áreas, em especial o regular funcionamento dos portos nos seus múltiplos aspectos de ordem económica, financeira e patrimonial, de gestão de efectivos e de exploração portuária, e ainda as actividades que lhes sejam complementares, subsidiárias ou acessórias.»

O n.º 2 atribui em especial às administrações portuárias regionais poderes para:

a) Atribuir usos privativos e definir o respectivo interesse público para efeitos de concessão, relativamente aos bens do domínio público que lhe está afecto, bem como à prática de todos os actos respeitantes à execução, modificação e extinção da licença de concessão;

b) Licenciar actividades portuárias de exercício condicionado e conceder serviços públicos portuários (...)

c) Promover junto das entidades competentes a expropriação por utilidade pública e a ocupação de terrenos e determinar o embargo ou a suspensão de obras, a implantação de traçados e o exercício de servidões administrativas (...)

d) Administrar o domínio público na sua área de jurisdição;

e) Propor ao membro do Governo Regional com competência no sector portuário a fixação das taxas a cobrar (...)

f) Proteger as suas instalações e o seu pessoal;

g) Assegurar o uso público dos serviços inerentes à actividade portuária e sua fiscalização.

O art. 19.º estabelece a criação da sociedade Portos dos Açores — Sociedade Gestora de Participações Sociais (SGPS), SA, que tem como accionista a Região Autónoma dos Açores e assume a



forma de sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos, tendo por objecto social a gestão integrada sob a forma empresarial da carteira de participações públicas no sector portuário regional e, através das empresas participadas de objecto especializado, a gestão indirecta dos portos comerciais da Região Autónoma dos Açores. Esta sociedade rege-se, nos termos do n.º 2, «pelo presente diploma, pelos seus estatutos e, em tudo o que não estiver previsto, pelas normas aplicáveis às empresas públicas e às sociedades gestoras de participações sociais.»

Pelo que diz respeito aos Estatutos da Administração dos Portos do Triângulo e do Grupo Ocidental, SA (Anexo III ao diploma acima focado), reafirma-se no art. 1.º que a referida sociedade, denominada abreviadamente APTO, SA, «tem a natureza de sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos, rege-se pelos presentes Estatutos e, em tudo o que neles não estiver previsto, pelas normas aplicáveis às empresas públicas e às sociedades anónimas, e pelas normas especiais cuja aplicação decorra do respectivo objecto social.

As atribuições do Conselho de Administração vêm referidas no art. 12.º, revestindo algumas carácter de autoridade pública, tais como as que foram indicadas a propósito do Decreto Legislativo Regional n.º 30/2003/A (art. 15.º, n.º 2).

As empresas públicas são regidas pelo DL 558/99, de 17 de Dezembro.

Aí se define, no respectivo n.º 1, como “empresas públicas” «as sociedades constituídas nos termos da lei comercial, nas quais o Estado ou outras entidades públicas estaduais possam exercer, isolada ou conjuntamente, de forma directa ou indirecta, uma influência dominante em virtude de alguma das seguintes circunstâncias:

«a) Detenção da maioria do capital ou dos direitos de voto;

«b) Direito de designar ou de destituir a maioria dos membros dos órgãos de administração ou de fiscalização.»

Quanto ao direito aplicável, diz-se no art. 7.º, n.º 1, que «sem prejuízo do disposto na legislação aplicável às empresas públicas regionais, intermunicipais e municipais, as empresas públicas regem-se pelo direito privado, salvo no que estiver disposto no presente diploma e nos diplomas que tenham aprovado os respectivos estatutos.»

«As empresas públicas estão sujeitas às regras gerais de concorrência, nacionais e comunitárias», nos termos do art. 8.º, n.º 1, sendo o estatuto do pessoal o do regime de contrato individual de trabalho, segundo o art. 16.º, n.º 1.

Refere ainda o art. 18.º que «para efeitos de determinação da competência para julgamento dos litígios, incluindo recursos contenciosos respeitantes a actos praticados e a contratos celebrados no exercício de poderes de autoridade (...) serão as empresas públicas equiparadas a entidades administrativas (n.º1) e, nos demais litígios, seguem-se as regras gerais de determinação da competência material dos tribunais.»

14. Revertendo ao caso dos autos, temos que, de um lado, na posição passiva, está a Administração dos Portos do Triângulo e do Grupo Ocidental, SA, que é, como vimos, uma sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos, dotada de um estatuto de direito privado e regendo-se pelas normas desse mesmo direito privado, salvo no que diz respeito a actividades conexas com o exercício de poderes de autoridade; do lado activo, figurando como autor, está um sujeito privado, uma pessoa singular, reclamando daquela uma indemnização pelos danos patrimoniais e não patrimoniais causados pela queda de um contentor de transporte de mercadorias em cima do seu veículo-automóvel, quando se encontrava estacionado no cais de S. Roque do Pico.

Trata-se, pois, de um caso que se enquadra no âmbito da chamada responsabilidade civil extracontratual.

Nos termos do art. 4.º do ETAF, como vimos, compete aos tribunais de jurisdição administrativa a apreciação de litígios que tenham por objecto a «responsabilidade civil extracontratual dos titulares de órgãos, funcionários, agentes e demais servidores públicos» (alínea h); a «responsabilidade civil extracontratual dos sujeitos privados, aos quais seja aplicável o regime específico da responsabilidade do Estado e demais pessoas colectivas de direito público» (alínea i).

Ora, o acto de onde emerge a invocada responsabilidade, nos termos da acção proposta, sendo imputável à Administração dos Portos do Triângulo e do Grupo Ocidental (APTO, SA), não foi praticado por órgão, funcionário, agente ou servidor público, nem o foi no âmbito das atribuições de poder de autoridade portuária daquela Administração.

É certo que lhe compete, nos termos do art. 15.º, alínea f) do Decreto Legislativo Regional n.º 30/2003/A, «proteger as suas instalações e o seu pessoal», mas o caso não se enquadra nesse âmbito e, para além disso, tal objectivo não se insere nas prerrogativas de autoridade portuária, mas no âmbito da gestão que lhe compete fazer, como qualquer entidade privada.

Ao respectivo Conselho de Administração os Estatutos conferem a atribuição de «garantir a segurança das instalações portuárias, promovendo a regulamentação necessária e utilizando os meios e dispositivos adequados» (art. 12.º, alínea o), mas também não é no âmbito de qualquer poder de autoridade que se pudesse conceber em tal matéria, nomeadamente o de promover a regulamentação

necessária e a utilização dos meios e dispositivos adequados, que se enquadra o acto gerador de responsabilidade, ao menos nos termos em que a acção foi proposta.

Por conseguinte, tal acto não se rege por normas de direito público. A matéria em causa é toda ela regida pelas normas do direito privado, quer pela sua natureza, quer ainda pela qualidade dos sujeitos envolvidos, ambos de natureza privada e actuando fora de qualquer prerrogativa de autoridade pública, o que particularmente releva no caso da APTO, SA, não havendo norma ou disposição de direito substantivo que preveja, em tal situação, a aplicação do regime específico da responsabilidade do Estado e demais pessoas colectivas de direito público.

Assim se concluiu no acórdão do Supremo Tribunal Administrativo (STA), de 17/05/2007, Proc. n.º 05/07, que, por sua vez, citou um outro acórdão — o proferido no Proc. n.º 681/04: «*Por sua vez, o novo ETAF [o da Lei n.º 13/2002], ao definir o âmbito de jurisdição administrativa, só admite que nesta se aprecie a «responsabilidade civil extracontratual dos sujeitos privados» se, relativamente a estes, houver dispositivo que pontualmente lhes estenda «o regime específico da responsabilidade do Estado e das demais pessoas colectivas de direito público». E isto significa que, na ausência de um dispositivo desse género, e ressalvada a ocorrência de quaisquer outras razões extravagantes (...) a jurisdição administrativa continua hoje, por regra, a não conhecer da responsabilidade civil extracontratual das pessoas colectivas de direito privado, ainda que elas sejam de capitais exclusivamente públicos e estejam incumbidas do desempenho de actividades de interesse público.*»

Consequentemente, a jurisdição competente para dirimir o litígio em causa nos autos é a dos tribunais judiciais, ao contrário do que foi decidido, quer na 1.ª instância, quer na Relação de Lisboa.

### III: DECISÃO

Nos termos e com os fundamentos expostos, acordam no Tribunal de Conflitos em declarar competentes os tribunais judiciais para conhecer da acção declarativa com processo ordinário proposta por Fernando Vieira da Silva contra a Administração dos Portos do Triângulo e Grupo Ocidental, S.A.. Sem custas.

Lisboa, 14 de Maio de 2009. — *António Artur Rodrigues da Costa* (relator) — *Jorge Artur Madeira dos Santos* — *António Alberto Moreira Alves Velho* — *Adérito da Conceição Salvador dos Santos* — *Camilo Moreira Camilo* — *José Manuel da Silva Santos Botelho*.

## Acórdão de 7 de Julho de 2009.

Processo n.º 7/09-70.

Requerente (s): Fernando Manuel Inácio Manita, no Conflito Negativo de Jurisdição entre o 2.º Juízo do Tribunal do Trabalho de Lisboa e os Tribunais Administrativos e Fiscais.

Relator: Ex.<sup>mo</sup> Sr. Cons. Dr. António Pires Henriques da Graça.

Acordam no Tribunal dos Conflitos

Fernando Manuel Inácio Manita, instaurou no Tribunal de Trabalho de Lisboa acção de processo comum emergente de contrato de trabalho - distribuída em 5 de Junho de 2003 ao 2º Juízo (3ª secção), com o n.º 2957/03.OTTLBSB - contra as rés “TRANSINSULAR TRANSPORTES MARÍTIMOS INSULARES, S.A.” e “S&C - GESTÃO DE NAVIOS E TRIPULAÇÕES, Lda”, todos id. nos autos, alegando, em suma, que:

A 1ª ré é uma empresa de transportes marítimos que, como armador, explora navios de comércio próprios e de terceiros. A 2ª ré, por seu turno, é uma sociedade que tem por objecto a gestão de navios, nomeadamente nos domínios da tripulação, manutenção, conservação, seguros e serviços de superintendência e consultadoria marítima e é participada, maioritariamente, pela 1ª ré.

Em 21 de Fevereiro de 1987, celebrou com a 1ª ré um contrato de trabalho a termo incerto, nos termos do qual se obrigou a prestar-lhe a sua actividade profissional de “Marinheiro de 1ª Classe” na viagem que o navio Câmara Pestana iniciou nesse dia e pelo prazo que durasse a viagem, tendo sido acordada a retribuição mensal de 52.600\$00.

Este contrato foi renovado em 21/08/1987 e 21/02/1988, sendo que a remuneração, aquando daquela primeira renovação, passou para 58.300\$00.

Em 21 de Maio de 1988, foi celebrado entre as mesmas partes um contrato de trabalho por tempo indeterminado, mantendo-se aquela retribuição.

Tudo correu normalmente até que, em 1992, a 1ª ré exigiu que o autor assinasse uma carta pre-tenosamente a “pedir-lhe” licença sem vencimento e assinasse contratos de trabalho a prazo com a 2ª ré. Isto é, depois de 15 de Maio de 1992, o autor, embora continuasse nos quadros da 1ª ré, para os

embarques as rés passaram a exigir ao autor que este pedisse à 1ª ré uma licença sem vencimento por quatro meses, sem perda de regalias adquiridas nem antiguidade e, a seguir, o autor assinava com a 2ª ré um contrato de trabalho a termo incerto.

A seguir a cada desembarque o autor entrava em período de descanso por conta da 1ª ré.

Em 18/05/1992 o autor assinou com a 2ª ré um contrato de trabalho a termo, pelo período entre aquela data e mais ou menos 18/09/1992 para prestar serviço no navio “Terceirense” e, a este contrato, outros se seguiram com a mesma ré para prestar serviço em diversos outros navios, até que, finalmente, em 16/01/1999 celebrou com a mesma ré mais um contrato de trabalho a termo para vigorar entre essa data e 15/05/1999 para prestar serviço no navio “Monte da Guia”, contrato que não cumpriu integralmente por ter dado baixa por doença e ter tido de desembarcar em 20/03/1999, mantendo-se essa situação até 01/07/1999 data em que lhe foi dada alta. Manteve-se, porém, sempre o mesmo sistema de prévia licença sem vencimento pedida à 18 ré.

Embora sem qualquer documento comprovativo, o autor sabe que tal “programa” pressupunha um acordo entre as duas rés para evitar o pagamento de descontos para a Segurança Social sobre grande parte da retribuição que o autor auferia.

Todos os navios em que alegadamente esteve embarcado ao serviço da 2ª ré eram propriedade da 1ª ré, ao serviço de quem, efectivamente, sempre esteve.

A retribuição base mensal do autor sofreu a evolução discriminada no art. 69º da petição.

Enquanto até Abril de 1992 era pago ao autor o trabalho suplementar prestado, com a “intervenção” da 2ª ré no processo, passou a receber um “subsídio de embarque” que atingiu ao longo dos anos os montantes discriminados no art. 74º da petição.

Acontece que, para além deste subsídio ser de montante muito inferior ao que o autor receberia se lhe fosse pago o trabalho prestado em horas suplementares, nem a 1ª nem a 2ª rés faziam incidir descontos para a Segurança Social sobre o respectivo montante. Os negócios celebrados entre ambas as rés nos termos supra referidos, tiveram por objectivo que a 1ª ré se furtasse aos seus deveres para com a Segurança Social e para com o autor a quem, por essa forma, deixou de pagar a retribuição de férias e subsídio de férias e o subsídio de Natal pelos montantes que ao autor eram devidos, ou seja, tomando em consideração a quantia que lhe era paga a título de subsídio de embarque, a qual fazia parte integrante da sua retribuição.

Nem os negócios celebrados entre o autor e a 1ª ré, nem os celebrados entre o autor e a 2ª ré correspondem a qualquer interesse do autor, pelo contrário, já que foram arquitetados pelas rés apenas para prejudicarem o autor e a Segurança Social, sendo por isso simulados e, conseqüentemente, nulos.

Após período de baixa por doença, o autor apresentou-se ao serviço da 1ª ré que lhe deu ordens para o retomar mas ao serviço da 2ª ré, nas mesmas condições constantes de anteriores contratos a termo com esta empresa, ao que o autor, nessas condições manifestou que não estava interessado em embarcar.

Foi-lhe respondido que se não queria embarcar às ordens da 2ª ré, que aguardasse em casa em regime de descanso.

Em 30 de Janeiro de 2001 recebeu da 1ª ré uma carta para embarcar no navio “Monte da Guia”, devendo contactar a 2ª ré para os detalhes burocráticos.

O autor disse que estava à disposição da 1ª ré para trabalhar apenas nas condições constantes do contrato de trabalho que com ela assinara e não se apresentou para embarcar.

Com data de 7 de Março de 2001, recebeu da 1ª ré uma carta comunicando-lhe que não tendo embarcado no navio “Monte da Guia” em 8 de Fevereiro de 2001, considerava ter havido abandono do lugar nos termos do disposto no art. 84º, alínea b) do Dec-Lei 74/73 de 01-03 e 40º do regime aprovado pelo Dec-Lei 64-A/89 de 27-02 e, nesses termos, rescindiam o contrato de trabalho com efeitos imediatos.

Ao não entregarem na Segurança Social as contribuições referentes ao subsídio de embarque as rés causaram graves prejuízos ao autor, sabido como é que os mesmos não serão tidos em conta para o cálculo da respectiva pensão de reforma, devendo, por isso, ser condenadas a entregar à Segurança Social as contribuições e descontos sobre aquelas quantias, ou, se assim se não entender, a pagar ao autor, quando este passar à situação de reforma, uma pensão mensal e vitalícia igual à diferença entre o montante da pensão de reforma que lhe for atribuída pela C.G.A. e a pensão de reforma que a mesma lhe atribuiria se as rés tivessem procedido à entrega dos referidos descontos e contribuições na Segurança Social.

Por outro lado, nem a 1ª nem a 2ª rés pagaram ao autor as quantias a que tinha direito em razão da cessação do contrato: férias vencidas em 01.01.2001 e respectivo subsídio, bem como as partes proporcionais ao tempo de duração do contrato em 2001.

Concluiu pedindo que a acção seja julgada procedente e que, em consequência:

1 - O Tribunal declare a nulidade por simulação:

a) do acordo firmado entre a 1ª e a 2ª rés, nos termos do qual elas acordaram entre si que o autor passaria a prestar a sua actividade à 2ª ré e pelos períodos em que o fez;

b) do(s) pedido(s) do autor dirigidos à 1ª ré a solicitar-lhe “licença sem vencimento” e assinado(s) pelo autor, entre 18.05.92 e 16.01.00:

c) do(s) contrato(s) de trabalho a termo celebrado(s) entre o autor e a 2ª ré, no mesmo período;

Consequentemente:

2 - Declarar que o contrato de trabalho que ligava o autor à 1ª ré não esteve suspenso entre finais de 1991 e de 1999, sendo por isso a ré Transinsular a única responsável perante o autor por aquilo que lhe é devido em razão da execução, violação e cessação de tal contrato.

Em consequência,

3 - Condenar a ré Transinsular a pagar ao autor as seguintes importâncias:

- a) € 2.543,15, a título de diuturnidades vencidas e não pagas;
- b) € 9.292,60, a título de subsídio de férias e de Natal que lhe não foram pagos nos anos de 1992 a 2000;
- c) € 1.240,73, a título de retribuição de férias e subsídio de férias vencidas em 01.01.2001;
- d) A indemnização de antiguidade correspondente a mês e meio da retribuição de base por cada ano de serviço, a contar de 21 de Fevereiro de 1987 e até à data do trânsito em julgado da sentença;
- e) As importâncias que o autor deixou de auferir desde 01.02.2001, e até à data do trânsito em julgado da sentença.

3.2.1. - e a entregar à Segurança Social a quantia de € 20.908,60, referente às contribuições e descontos que deveria ter suportado relativamente ao subsídio de embarque do autor, no período de 1992 a 2000, bem como os juros de mora devidos pela não entrega atempada de tais quantias;

3.2.2. - Caso se entenda que o autor não tem legitimidade para formular tal pedido, então ser a ré Transinsular condenada a pagar ao autor uma pensão vitalícia igual à diferença que se verificar entre a pensão de reforma que lhe vier a ser atribuída pela Segurança Social e a que pela mesma Segurança Social lhe seria paga se a ré Transinsular ou a ré S&C tivessem procedido à entrega das contribuições e descontos a que estavam obrigadas em virtude do pagamento de tal subsídio.

Em 13 de Setembro de 2005, foi proferida sentença que julgando procedente a excepção de prescrição deduzida pela 1ª ré dos créditos invocados pelo autor relativamente ao contrato a termo incerto celebrado em 21-2-87 e que cessou em 8/3/01 absolveu a ré do pedido formulado, com excepção dos créditos emergentes da pensão de reforma, que, abrangidos pela regra geral de 5 anos prevista no art. 310º, alínea g) do CC.

Condenou o autor em custas, na proporção de 1/8 do devido.

No final da sentença, julgou a acção parcialmente procedente, declarando a nulidade, por simulação:

- a) do acordo entre a 1ª ré e a 2ª ré, nos termos do qual elas acordaram entre si que o autor passaria a prestar a sua actividade à 2ª ré e pelos períodos em que o fez;
- b) do(s) pedido(s) do autor dirigidos à 1ª ré a solicitar-lhe “licença sem vencimento e assinado(s) pelo autor, entre 18.05.92 e 16.01.00;
- c) do(s) contrato(s) de trabalho a termo celebrado(s) entre o autor e a 2ª ré, no mesmo período;
- d) declarou que o contrato de trabalho que ligava o autor à 1ª ré não esteve suspenso entre finais de 1991 e de 1999, sendo ilícito o despedimento do autor e por isso a ré Transinsular a única responsável perante o autor por aquilo que lhe é devido em razão da execução, violação e cessação de tal contrato.

Em consequência,

- declarou ilícito o despedimento do autor, condenando a ré Transinsular a pagar ao autor, desde 4/6/03, as importâncias que o mesmo deixou de auferir, a liquidar em execução de sentença até à data do trânsito em julgado da sentença;

- a entregar à Segurança Social a quantia de 20.908,60 euros, referente às contribuições e descontos que deveria ter suportado relativamente ao subsídio de embarque do autor, no período de 1992 a 1999, bem como até à presente data, a liquidar em execução de sentença, bem como os juros de mora devidos pela não entrega atempada de tais quantias.

- Absolveu as rés dos demais créditos peticionados.

Apelou a Ré para o Tribunal da Relação de Lisboa, o qual, após as vicissitudes processuais que vêm descritas no Acórdão do STJ de 6 de Fevereiro de 2008, por seu acórdão de 7 de Março de 2007 decidiu julgar procedente a apelação e, consequentemente, alterando a sentença recorrida, na parte impugnada, absolveu a ré/apelante do pedido de condenação no pagamento ao autor/apelado das importâncias que deixou de auferir desde 01/02/2001 até ao trânsito em julgado da sentença e absolveu a mesma ré da instância relativamente ao pedido de entrega à Segurança Social da quantia de € 20.908,60 referente a contribuições e descontos que deveria ter suportado relativamente ao subsídio de embarque do autor no período de 1992 a 2000, bem como juros de mora devidos pela não entrega atempada de tais quantias.

As custas, nesta parte, ficaram a cargo do autor/apelado.

Foi interposto recurso de revista pelo autor, em cujo requerimento de interposição arguiu a nulidade do acórdão por omissão de pronúncia sobre o pedido de pagamento da pensão vitalícia diferencial, alegando ainda na conclusão 14ª que deveria conhecer-se da nulidade que se traduziu no facto de o Tribunal da Relação não se ter pronunciado sobre o pedido subsidiário que o Autor formulou.

Por acórdão de 12 de Setembro de 2007, a mesma Relação veio a indeferir a nulidade arguida do acórdão recorrido de omissão de pronúncia relativamente ao pedido subsidiário.

Apreciando a revista, o STJ por acórdão de 6 de Fevereiro de 2008 declarou nulo o acórdão recorrido na parte em que não apreciou o pedido subsidiário de condenação da 1ª ré na aludida pensão vitalícia diferencial e determinou a baixa dos autos ao Tribunal da Relação a fim de o mesmo proceder a uma tal apreciação.

Veio então a Relação de Lisboa a proferir o acórdão de fls 678 a fls 686, de 12 de Março de 2008, em que absolveu a Ré/Apelante “Transinsular - Transportes Marítimos Insulares, SA. da instância também relativamente ao pedido subsidiário formulado pelo Autor.

Inconformado, o Autor agravou para o Supremo Tribunal de Justiça concluindo, no que interessa ao caso ora em questão:

“I - Tendo a Ré omitido nas “Declarações de Retribuições” para a Segurança Social os valores do subsídio de embarque e não tendo, conseqüentemente, entregue, à Segurança Social os descontos e contribuições que eram devidas em função do pagamento - e recebimento pelo trabalhador, - de tal subsídio, que integrava a retribuição, a Ré causou ao Autor prejuízos no tocante ao cálculo (montante da pensão de reforma

1. Tais prejuízos são iguais à diferença que se verificar entre o valor da pensão de reforma que ao Autor for atribuída em função das retribuições efectivamente declaradas nos anos de 1992 a 1998 e o valor da pensão de reforma a que o mesmo Autor teria direito caso a Ré procedesse ao pagamento da TSU devida em função de tais contribuições - as correspondentes ao subsídio de embarque.

K - Não sendo o Tribunal de Trabalho competente para condenar as empresas a entregarem à segurança social, as importâncias das contribuições e descontos que deviam incidir sobre as retribuições dos seus trabalhadores por isso ser da competência dos tribunais administrativos e fiscais - como foi decidido nos presentes autos: aliás isso até seria inviável, além do mais, porque a empregadora sempre poderia invocar a prescrição, (artº 53º/2 da Lei 28/84 de 14/8 e artº 49º/1 da Lei 32/2002 de 20.12);

L- É, contudo, competente para apreciar e decidir o pedido de condenado no pagamento ao Autor de uma pensão vitalícia, com início na data em que o mesmo passe à situação de reforma por invalidez ou velhice, e igual à diferença que se verificar entre o valor da reforma que efectivamente lhe vier a ser paga pela Segurança Social e a pensão que essa mesma Segurança Social lhe pagaria caso a Ré tivesse feito incidir TSU - e tivesse entregue na Segurança Social tais valores - sobre o subsídio de embarque.

M- O Tribunal do Trabalho sendo embora materialmente incompetente para condenar a entidade patronal a entregar à Segurança Social quaisquer importâncias referentes a contribuições e descontos devidos em consequência do pagamento, aos seus trabalhadores, de determinadas retribuições, é, contudo, competente para se pronunciar sobre a natureza das prestações pagas, e para apreciar os prejuízos que ao trabalhador são causados pelo facto de determinadas retribuições não terem sido declaradas à Segurança Social e paga a correspondente TSU.

N- Tal como é entendimento da doutrina e da jurisprudência - vide. Ac. da Rel. de Lisboa de 08.05.1991 (in Col. Jur. 1991 Tomo III, pág. 196) - a relação de trabalho subordinado é uma relação complexa que se não analisa apenas nos deveres fundamentais de prestar trabalho prometido por parte do trabalhador, e de pagar a retribuição ajustada por parte da entidade patronal.

Pois,

O - A par destes deveres básicos, há ainda, regulados na lei ou nos instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho, muitos outros deveres acessórios, que impedem sobre qualquer das partes e, acerca de cujo cumprimento podem surgir questões litigiosas que não podem deixar de qualificar-se como emergentes da relação de trabalho subordinado, integrando-se na previsão da alínea b) do artº 85º da Lei 3/99 de 13 de Janeiro.

P- Entre esses deveres contam-se, sem qualquer dúvida, o de inscrever o trabalhador na Segurança Social como beneficiário, o de declarar à Segurança Social as contribuições que efectivamente lhe paga e o de entregar à Segurança Social as importâncias correspondentes à TSU devida por tais retribuições, de tal modo que, quando o trabalhador passe à situação de reforma (por invalidez ou por velhice) o cálculo da respectiva pensão de reforma seja feito tendo em conta as retribuições por si auferidas no decurso da sua vida activa.

Q- Como se decidiu no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24-06-2003 - neste caso estava em causa o subsídio de maternidade de uma trabalhador[a] por conta de outrem, mas que estava inscrita na Segurança Social como trabalhador independente, mas a doutrina aplica-se *mutatis mutandis* ao caso *sub ludice* - a entidade patronal não está desobrigada de inscrever o trabalhador na Segurança Social (e isto a Ré fê-lo) e de pagar a TSU sobre os salários efectivamente percebidos (e isso foi o que a Ré não fez) podendo ser civilmente responsabilizada se o não fizer, pelos danos que, por isso lhe causar, nomeadamente a nível de subsídio de maternidade: adaptando-se ao caso dir-se-á que a Ré estava obrigada a pagar TSU sobre o subsídio de embarque, podendo ser civilmente, responsabilizadas pelos danos que a nível de pensão [de] reforma a sua omissão causar ao Autor.

R- Ao julgar-se incompetente o Tribunal do Trabalho para apreciar e julgar o pedido subsidiário formulado pelo Autor, o respeitável Tribunal da Relação violou a alínea b) do artº 85º da Lei 3/99 de

13.01, além do disposto nos ns. 1, 2 e 3 do artº 84º da LCT, artº. 24º da Lei 28/84, de 14.08, artº 1º do Dec.-Regulamentar n.º 12/83, de 12.02. arts. 5º e 6º do Dec.Lei 103/80 de 06.04: 406º/1 e 798º do Cód. Civil.

S- O Tribunal do Trabalho é competente para julgar tal pedido.

Pede que, dando-se provimento ao recurso, seja revogado o acórdão recorrido e substituído por outro que julgue o Tribunal de Trabalho competente para apreciar o pedido subsidiário formulado na acção e que julgue procedente esse mesmo pedido, com a respectiva condenação, nos termos constantes da p.i.”

Contra-alegou a recorrida Transinsular - Transportes Marítimos Insulares, S.A. concluindo:

A) Os descontos ou contribuições a efectuar pelas entidades empregadoras para a Segurança Social, por força dos contratos de trabalho que hajam celebrado, têm natureza tributária ou parafiscal;

B) O Tribunal do Trabalho é incompetente para decidir das questões emergentes da relação contributiva;

C) A apreciação (e a subsequente decisão) do pedido subsidiário do Autor, ora Recorrente, presuporia a decisão de uma questão prejudicial - a existência da obrigação parafiscal e a sua liquidação - que exorbita a competência do Tribunal do Trabalho;

D) Não resulta da matéria provada que o subsídio de embarque foi implementado para substituir o pagamento de horas suplementares;

E) A indemnização pedida pelo Autor, ora Recorrente, fundada nos prejuízos causados por um alegado incumprimento do contrato de trabalho, constituiria um crédito resultante do contrato de trabalho que, como tal, está sujeito à prescrição estabelecida no n.º 1 do artigo 38º da LCT, prescrição ocorrida em 9 de Março de 2002, já reconhecida por decisão transitada em julgado;

F) Da matéria provada não constam sequer os elementos necessários para se proceder à liquidação dos alegados prejuízos futuros invocados pelo Autor.

Termos em que deve ser negado provimento presente ao recurso, confirmando-se douto acórdão o recorrido.

O Supremo Tribunal de Justiça por douto acórdão de 4 de Março de 2009, decidiu não conhecer do objecto do agravo e julgar competente para dele conhecer o Tribunal de Conflitos, a que se remeteriam oportunamente, os autos, para o efeito.

Remetidos os autos ao Tribunal dos Conflitos, o Digno Magistrado do Ministério Público emitiu douto Parecer no sentido de dever ser negado provimento ao recurso.

Foi o processo a vistos, seguindo oportunamente para julgamento.

Com interesse para a compreensão dos autos, consta da matéria fáctica provada:

1) Autor é titular da Cédula de Inscrição Marítima n.º 1322466, emitida pela Capitania do Porto de Lisboa e estava sindicalizado no Sindicato dos Marinheiros Mercantes de Portugal;

2) a primeira ré é uma empresa de transportes marítimos que, como armador, explora navios de comércio próprios e de terceiros;

3) a segunda ré é uma sociedade participada maioritariamente pela primeira ré e que tem por objecto social a gestão de navios, nomeadamente nos domínios da tripulação, manutenção, conservação, seguros e serviços de superintendência e consultadoria marítima;

4) com data de 21 Fevereiro de 1987, o autor celebrou com a primeira ré um contrato de trabalho a termo certo (...);

5) a tal contrato um outro se seguiu, entre as mesmas partes, este com data de 21 de Agosto de 1987, e pelo prazo de seis meses (...);

6) com data de 21 de Maio de 1988, foi celebrado ainda entre as partes, um contrato de trabalho, por tempo indeterminado (...);

7) nos termos deste último contrato, o autor obrigou-se a prestar a sua actividade à primeira ré, quer em navio propriedade desta, quer em navios de outros proprietários a que esta prestasse serviço de armazenamento e gestão;

8) em 22 de Julho de 1992 foi publicado no *Boletim de Trabalho e Emprego* 1ª série n.º 27, o *Acordo Colectivo de Trabalho* celebrado entre a Empresa Continental de Navegação S.L. e outras (entre as quais a primeira ré) e a FESMAR - *Federação dos Sindicatos do MAR*, acordo colectivo esse pelo qual se passaram a reger as relações laborais entre autor e primeira ré;

9) em 1992 a primeira ré exigiu que o autor assinasse uma carta, a pedir-lhe licença sem vencimento, exigindo também que assinasse contratos de trabalho a prazo com a segunda ré - S&C - Gestão de Navios e Tripulação, Lda;

(...)

11) depois de 15 de Maio de 1992 com vista aos embarques, as rés passaram a exigir ao autor que este “pedisse à primeira ré uma licença sem vencimento”, por quatro meses, “sem perda de regalias adquiridas nem de antiguidade”;

12) a primeira ré “deferiu” o “pedido” nos seguintes termos:

“Vimos por este meio, comunicar-lhe que a licença, sem vencimento, solicitada, foi-lhe concedida e que durante o período da mesma não terá perda de qualquer regalia adquirida, nem de antiguidade”;

13) durante os períodos de descanso, no final de cada embarque, a primeira ré assegurava ao autor o pagamento deles, vindo o autor, a seguir, a assinar com a segunda ré um contrato de trabalho, a termo incerto, no qual se previa a data do início, - data esta puramente indicativa, uma vez que o termo se podia verificar 15 dias antes ou 15 dias depois da data indicada;

14) assim:

em (...) o autor outorgou com a segunda ré um contrato de trabalho, a termos, pelo período compreendido entre aquela data e (...) a fim de prestar serviço no navio (...);

(...)

15) o «sistema», para tanto, desenrolava-se sempre do mesmo modo e consistia em a primeira ré apresentar ao autor uma carta, já dactilografada e que este se limitava a assinar, em que ele «pedia licença sem retribuição» pelo período de quatro meses, «autorizando» essa ré o «pedido», «sem perda de regalias adquiridas» e «assegurando a antiguidade e o pagamento da retribuição no período de descanso posterior ao “embarque”», vindo o autor a assinar o contrato com a segunda ré, embarcar no navio que constava do contrato, alegadamente por conta da mesma segunda ré, desembarcar e entrar no período de descanso, este correndo por conta da primeira ré.

(...)

17) no «cumprimento» de tal «sistema» o autor, nos períodos indicados no *item* 14) esteve embarcado nos navios aí também referidos, alegadamente ao serviço da segunda ré, mas, de facto, ao serviço da primeira ré, cujos navios eram de sua propriedade;

18) o trabalho em tais navios encontrava-se abrangido pela Tabela II do Anexo II do Acordo Colectivo de Trabalho referido no *item* 8);

19) O autor sempre esteve sujeito a um período normal de trabalho de quarenta horas semanais, distribuídas por oito horas diárias de trabalho de segunda-feira a sexta-feira.

20) a retribuição base mensal do autor teve a seguinte evolução:

(...)

21) até Abril de 1992 ao autor era pago o trabalho suplementar prestado;

23) posteriormente, o autor passou a receber um «subsídio de embarque», o qual, ao longo do período em que o autor alegadamente prestava serviço à segunda ré, foi dos seguintes montantes:

- em 1992 - Esc. 138.300\$00;

- em 1993 - Esc. 142.400\$00;

- em 1994 - Esc. 168.000\$00;

- em 1995 - Esc. 174.000\$00;

- em 1996 - Esc. 182.100\$00;

- em 1997 - Esc. 186.000\$00;

- em 1998 - Esc. 191.000\$00;

24) nem a primeira nem a segunda ré faziam incidir descontos para a Segurança Social sobre o montante daquele «subsídio de embarque»;

25) o autor esteve de baixa por doença de 23 de Março a 1 de Julho de 1999 tendo-se, nesta última data, apresentado ao trabalho na primeira ré;

26) a primeira ré deu ao autor ordens para retomar o trabalho, mas sob as ordens da segunda ré;

(...)

30) em 30 de Janeiro de 2001, o autor recebeu da primeira ré uma carta, datada do dia anterior, em que esta lhe dizia para se apresentar no dia 8 de Fevereiro, para embarcar no navio “Monte da Guia.”

(...)

33) o autor não se apresentou para embarcar

34) Com data de 7 de Março de 2001, o autor recebeu da 1ª ré a carta junta a fls. 257, na qual se refere que, não tendo o autor embarcado no “nosso” navio “Monte da Guia” em 8 de Fevereiro de 2001, no Cais Santos, considerava ter havido abandono do lugar nos termos do disposto no art. 84º, alínea b) do Dec-Lei 74/73 de 01-03 e 40º do regime jurídico aprovado pelo Dec-Lei 64-A/89 de 27-02

Cumpra apreciar e decidir

De harmonia com o artº 202º da Constituição da República Portuguesa:

1. Os tribunais são os órgãos de soberania com competência para administrar a justiça em nome do povo.

2. Na administração da justiça incumbe aos tribunais assegurar a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos, reprimir a violação da legalidade democrática e dirimir os conflitos de interesses públicos e privados.

O artº 211º da Lei Fundamental estabelece no seu n.º 1 que os tribunais judiciais são os tribunais comuns em matéria cível e criminal e exercem jurisdição em todas as áreas não atribuídas a outras ordens judiciais.

Consagra-se a regra geral de jurisdição, ou jurisdição regra, incumbida aos tribunais judiciais, mas, sem prejuízo de áreas atribuídas a outras ordens judiciais, em que a jurisdição deixa de ser exercida pelos tribunais comuns.

O artº 212º do mesmo Diploma, referindo-se aos Tribunais Administrativos e Fiscais determina no n.º 3 que: Compete aos tribunais administrativos e fiscais o julgamento das acções e recursos contenciosos que tenham, por objecto dirimir os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais.

“Competência dum tribunal é a medida da sua jurisdição” e, “Leis de competência são as que fixam a medida da jurisdição dos diversos tribunais” - Manuel A. Domingues de Andrade, *Noções Elementares de Processo Civil*, Coimbra Editora Limitada, 1976, p. 44.

“Sendo a função jurisdicional uma actuação de normas materiais ou substantivas - como que uma aproximação da Lei e da Vida, e encontrando-se o direito substantivo cindido em diversos ramos por necessidades de especialização, é consequência lógica que aplicação contenciosa de cada um deles, pertença ao sector específico da organização jurisdicional. A jurisdição apresentar-se-á, pois, pluralizada em diferentes formas.(...).

Preside a essa diferenciação a diversidade do seu objecto.” - Artur Anselmo de Castro, *Direito Processual Civil Declaratório*, vol. 1, Almedina, Coimbra, p.s 15 e 16.

O autor apresentou em 4 de Junho de 2003 a presente acção de processo comum no Tribunal de Trabalho de Lisboa

Estava em vigor a Lei n.º 3/99, de 13 de Janeiro, com as respectivas alterações, que no artigo 22º dispunha:

1 - A competência fixa-se no momento em que acção se propõe, sendo irrelevantes as modificações de facto que ocorram posteriormente.

2 - São igualmente irrelevantes as modificações de direito, excepto se for suprimido o órgão a que a causa estava afecta ou lhe for atribuída competência de que inicialmente carecesse para o conhecimento da causa.

Na situação concreta, o autor formulou, no que ora interessa, pedindo de condenação da Ré Transinsular:

- a entregar à Segurança Social a quantia de €20.908.60, referente às contribuições e descontos que deveria ter suportado relativamente ao subsídio de embarque do autor, no período de 1992 a 2000, bem como os juros de mora devidos pela não entrega atempada de tais quantias;

- Caso se entenda que o autor não tem legitimidade para formular tal pedido, então ser a ré Transinsular condenada a pagar ao autor uma pensão vitalícia igual à diferença que se verificar entre a pensão de reforma que lhe vier a ser atribuída pela Segurança Social e a que pela mesma Segurança Social lhe seria paga se a ré Transinsular ou a ré S&C tivessem procedido à entrega das contribuições e descontos a que estavam obrigadas em virtude do pagamento de tal subsídio.

O Tribunal de Trabalho dera procedência ao pedido de entrega à Segurança Social da referida quantia, mas em recurso interposto pela Ré, o Tribunal da Relação de Lisboa no seu acórdão de 7 de Março de 2007, concluiu “pela incompetência do Tribunal de Trabalho para apreciação do pedido referente ao pagamento ou entrega pela ré/apelante de contribuições devidas à Segurança Social” e, absolveu-a da instância relativamente a esse pedido de entrega à Segurança Social da quantia referente a contribuições e impostos que deveria ter suportado relativamente ao subsídio de embarque do autor no período de 1992 a 2000, bem como juros de mora devidos pela não entrega atempada de tais quantias, e condenou o autor/apelado nas custas.

Posteriormente, no acórdão de 12 de Março de 2008, o Tribunal da Relação de Lisboa veio a absolver a Ré/Apelante “Tansinsular - Transportes Marítimos Insulares, S.A.” da instância, também relativamente ao pedido subsidiário formulado pelo Autor.

Como é sabido, podem formular-se pedidos subsidiários. Diz-se subsidiário o pedido que é apresentado ao tribunal para ser tomado em consideração somente no caso de não proceder um pedido anterior. - artº 469º n.º 1 do C. Processo Civil.

A oposição entre os pedidos não impede que sejam deduzidos nos termos do número anterior.(...) - n.º 2 do mesmo preceito.

A pretensão deduzida no pedido subsidiário da presente acção, bem como no pedido principal que lhe serviu de base, têm por fundamento a mesma causa de pedir, procedendo do mesmo facto jurídico a relação laboral.

E da mesma causa de pedir procedem também todos os demais pedidos da presente acção conhecidos e julgados pelo Tribunal de Trabalho.

Citado o réu, vigora o princípio da estabilidade da instância nos termos do artº 268º do CPC, mantendo-se a instância a mesma quanto às pessoas, ao pedido e à causa de pedir, salvas as possibilidades de modificação consignadas na lei.

Por outro lado, a nível de obrigações tributárias, não obsta ao recebimento ou prosseguimento das acções, incidentes ou procedimentos cautelares que pendam perante os tribunais judiciais a falta de demonstração pelo interessado do cumprimento de quaisquer obrigações de natureza tributária que lhe incumbam, salvo nos casos em que se trate de transmissão de direitos operada no próprio processo e dependente do pagamento do imposto de transmissão. artº 280º n.º 1 do CPC.



Quando se trate de acções fundadas em actos provenientes do exercício de actividades sujeitas a tributação e o interessado não haja demonstrado o cumprimento de qualquer dever fiscal que lhe incumba, a secretaria deve comunicar a pendência da causa e o seu objecto à administração fiscal, sem que o andamento regular do processo seja suspenso. - n.º 3

As relações jurídicas administrativas, reguladas por normas de direito administrativas, são, segundo Ac. do Pleno do STA de 16.04.97 - Rec. n.º 31.873, e Ac. deste Tribunal dos Conflitos de 28.11.2000 - Proc. 345). “os vínculos que intercedem entre a Administração e os particulares (ou entre entidades administrativas distintas.) emergentes do exercício da função administrativa.”

Na presente acção os pedidos, incluindo o subsidiário têm por base a relação laboral, não emergem do exercício da função administrativa, tendo o pedido subsidiário por objecto interesses de natureza particular, consubstanciados no pagamento de uma pensão ao autor.

Nos termos do artº 85º Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais, supra referida, compete aos tribunais de trabalho conhecer em matéria cível de:

b) Das questões emergentes de relações de trabalho subordinado e de relações estabelecidas com vista à celebração de contratos de trabalho

o) Das questões entre sujeitos de uma relação jurídica de trabalho ou entre um desses sujeitos e terceiros, quando emergentes de relações conexas com a relação de trabalho, por acessoriedade, complementaridade ou dependência, e o pedido se cumule com outro para o qual o tribunal seja directamente competente;

Se a pensão constante do pedido exigir apuramento de conteúdos de natureza tributária - o montante dos descontos em falta -, que somente possam ser obtidos perante a Administração Fiscal, e que o tribunal de trabalho não pode por isso, decidi-los, não retira porém competência ao tribunal de trabalho para conhecer do pedido subsidiário da acção no momento em que foi proposta, outrossim se afigurando aquele apuramento, porventura, como uma questão prejudicial.

Na verdade, conforme artº 20º do Código de Processo de Trabalho, respeitante a questões prejudiciais: O disposto no artigo 97.º do Código de Processo Civil é aplicável às questões de natureza civil, comercial, criminal ou administrativa, exceptuadas as questões sobre o estado das pessoas em que a sentença a proferir seja constitutiva.

Pode o tribunal do trabalho sobrestar na decisão até que o tribunal competente se pronuncie.

Decorrendo o pedido subsidiário, de incumprimento pela Ré de obrigações conexas e dependentes da relação laboral mantida com o Autor, é questão entre sujeitos de uma relação jurídica de trabalho ou, entre um desses sujeitos (a Ré) e terceiros (a Segurança Social), emergentes de relações conexas com a relação de trabalho (os descontos obrigatórios), inserindo-se na competência cível dos tribunais de trabalho.

É pois competente o tribunal de trabalho para apreciar o pedido subsidiário formulado na presente acção.

Decidindo:

Acordam em dar provimento ao recurso, julgando competente o Tribunal de Trabalho, para conhecer do pedido subsidiário na presente acção.

Sem custas.

Lisboa, 7 de Julho de 2009. — Elaborado e revisto pelo relator. — *António Pires Henriques da Graça* (relator) — *Rosendo Dias José* — *Lázaro Martins de Faria* — *Alberto Augusto Andrade de Oliveira* — *Fernando Manuel Cerejo Fróis* — *Fernanda Martins Xavier Nunes*.

## Acórdão de 7 de Julho de 2009.

Processo n.º 8/09.

Requerentes: Magistrada do Ministério Público, no Conflito Negativo de Jurisdição entre o Tribunal Judicial de Celorico de Basto e o Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga.

Relator: Exmº. Sr. Consº. Dr. António José Cortez Cardoso de Albuquerque

Acordam no Tribunal de Conflitos:

1 – José Domingos dos Santos Marinho da Silva intentou no Tribunal Judicial de Celorico de Basto, acção popular na forma ordinária contra Fernando Marinho da Silva e mulher Beatriz Lopes Carvalho, formulando os pedidos de:

- Declaração e reconhecimento como de domínio público do caminho de passagem a pé, animais e alfaías agrícolas, veículos automóveis e de tracção animal que liga a EN 101-4 e a escola e lugar de Ladário, na freguesia de Fervença, concelho de Celorico de Basto;

- Declaração de reconhecimento absoluto e incondicional, não sujeito a qualquer obra ou trabalho a executar pela freguesia de Fervença;

- Condenação dos RR a retirar todos os obstáculos colocados no leito do caminho, permitindo uma normal utilização por parte do público em geral

- Condenação dos RR a não mais perturbarem a livre utilização do caminho;

- Condenação dos RR a pagarem a indemnização que vier a ser liquidada em execução de sentença.

Por decisão de 25/01/2008, o Tribunal Judicial de Celorico de Basto julgou verificada a excepção dilatória da incompetência absoluta, em razão da matéria para conhecer dos pedidos, absolvendo da instância os RR e isto depois de mandar citar a Junta de Freguesia de Fervença, a Câmara Municipal de Celorico de Basto e o Ministério Público, para querendo, intervirem no processo, nos termos da Lei da Acção Popular, (tendo o Município negado que tal suposto caminho pertença ao domínio público sob sua administração) vindo, na sequência, a ser proferido despacho-saneador sentença que atribuiu o carácter de “público” ao mencionado caminho, mas que foi revogada pela Relação de Guimarães que ordenou o prosseguimento dos autos.

Considerou-se naquela decisão que o objecto do litígio consistia numa declaração como “público” do caminho referenciado e que configurava uma questão administrativa, competindo a sua apreciação à jurisdição administrativa, face ao disposto nos artºs 211º n.º 1 e 212º, n.º 3 da Constituição, em conjugação com os artºs 66º do CPCivil, 18º n.º 1 da LOFTJ e 1º do ETAF, o julgamento da acção.

Após transito desta decisão, foram os autos remetidos ao Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga que, por decisão de 24/09/2008, se julgou materialmente incompetente em razão da matéria, atribuindo-a aos tribunais comuns, aduzindo não estar em causa acto administrativo ou de acto material praticado por entidade administrativa, mas antes acto material de um particular sem suporte em qualquer regulamento ou acto administrativo.

Também esta decisão transitou em julgado, criando o conflito negativo de jurisdição que urge resolver.

O Digno Magistrado do Ministério Público veio suscitar junto deste tribunal a resolução do conflito.

Foram ouvidas as autoridades em conflito que nada vieram dizer.

A Exma Procuradora Geral Adjunta junto deste Tribunal, emitiu parecer no sentido da competência da jurisdição comum, até citando anterior acórdão em questão idêntica, no essencial defendendo que a pretensão dos AA não basta para se qualificar a relação jurídica controvertida entre dois particulares como relação administrativa.

Foram dispensados os vistos.

Cumpra decidir.

2. A questão que nos é colocada é de dilucidar e resolver a quem cabe o julgamento da acção proposta pelo A contra os RR se à jurisdição comum, se à jurisdição administrativa.

Como é bem sabido, a competência dos tribunais comuns (integrados na ordem dos tribunais judiciais a que aludem os artºs 209º nº1 aln a) e 210º e 211º da Constituição) é residual, cabendo-lhe julgar todos os litígios que não sejam especificamente atribuídos a outra jurisdição (artº 66º do CPC)

O nº3 do artº 212º da CRP dispõe, por seu turno, que “*competem aos tribunais administrativos e fiscais o julgamento das acções e recursos contenciosos que tenham por objecto dirimir os litígios emergentes das relações jurídicas e administrativas e fiscais*”

Por sua vez, o artº 4º do ETAF enuncia, exemplificativamente, os litígios sujeitos ao foro administrativo, tendo eliminado o critério delimitador da natureza pública ou privada do acto de gestão que gera o pedido.

O critério material de distinção assenta, agora, em conceitos como relação jurídica administrativa e função administrativa – conjunto de relações onde a Administração é, típica e nuclearmente, dotada de poderes de autoridade para cumprimento das suas principais tarefas de realização do interesse público” como referido no acórdão deste tribunal no processo n.º 26/08, de 21/04/2009, citando Vieira de Andrade, Justiça Administrativa, 9ª ed., 103.)

E a relação jurídica administrativa pode, de um modo geral configurar-se como a definida pela seguinte ordem de critérios:

- a que se estabelece entre duas pessoas colectivas públicas ou entre dois órgãos administrativos, desde que ente ela não haja indícios da sua pertinência ao direito privado;

- aquela em que um dos sujeitos, pelo menos (seja ele público ou privado) actua no exercício de um poder de autoridade, com vista à realização de um interesse público legalmente definido (v Ac. do TC n.º 794/96 de 29 de Maio)

- aquela em que este sujeito actua no cumprimento de deveres administrativos de autoridade pública, impostos por motivos de interesse público (v. Freitas do Amaral, Curso de Direito Administrativo, 2002, p. 137) (cfr Cod de Processo nos Tribunais Administrativos, Vol I, e ETAF Anotado de Manuel Esteves de Oliveira e outro, pp 25/26)

Por sua vez, a competência do tribunal afere-se, como é jurisprudência pacífica e doutrina assente pelo pedido ou pedidos formulados pelo autor e pelos fundamentos que invoca, ou seja, pelo “*quid disputatem*” de harmonia com a identidade das partes e com os termos da pretensão do Autor, na expressiva síntese de Manuel de Andrade (Noções Elementares de Processo Civil, pp 89/90)

Ora o A o que veio propor foi uma acção popular (regulada pela Lei n.º 83/95) e que pretende assegurar a defesa de um caminho que entende ser de “domínio público”, caminho esse que vem sendo obstruído pelos RR.

Trata-se, assim, de um litígio entre particulares que tem subjacente a defesa de um bem alegadamente de domínio público, o qual não é suficiente para caracterizar a relação como jurídico-administrativa, como já decidido em casos idênticos não só pelo acórdão atrás referenciado, como no proferido em 25/03/2009, procº n.º 03/09 e em 9/12/2008 no procº n.º 17/08, exactamente suscitado pelos mesmos tribunais.

A decisão que, eventualmente, se profira na acção proposta no Tribunal Judicial de Celorico de Basto apenas fará caso julgado entre as partes, nunca podendo vincular quaisquer das autarquias locais referidas, nem decidindo em termos definitivos a natureza pública ou não pública da parcela de terreno identificada como caminho.

Logo, assiste razão ao TAF de Braga ao concluir que o litígio não emerge de qualquer relação jurídico-administrativa, nem o seu objecto cabe em qualquer das alíneas do nº1 do artº 4º do ETAF.

3. Nos termos expostos, resolve-se o presente conflito, considerando competente, em razão da matéria, para julgar a acção, o Tribunal Judicial de Celorico de Basto.

Sem custas.

Lisboa, 7 de Julho de 2009. — *António José Cortez Cardoso de Albuquerque* (relator) — *Mário de Sousa Cruz* — *Raul Eduardo do Vale Raposo Borges* — *Rosendo Dias José* — *Fernanda Martins Xavier e Nunes* — *Alberto Augusto Andrade de Oliveira*.

## Acórdão de 7 de Julho de 2009.

Processo n.º 9/09.

Requerente: Sociedade Clemente Meneres, Lda., no Conflito Negativo de Jurisdição entre a 3ª Vara Cível de Lisboa e os Tribunais Administrativos e Fiscais.

Relator: Exmº. Sr. Consº. Dr. Lázaro Martins de Faria.

Acordam no Tribunal de Conflitos:

1 - Relatório -

Em 02.10.20, o Estado Português Instaurou na 3ª Vara Cível de Lisboa uma execução ordinária para pagamento de quantia certa contra Clemente Meneres, Lda. e Outros, apresentando como título executivo uma certidão de dívida emitida pelo Ministério da Agricultura, alegando, em resumo, que:

- Em 88.10.24 foi celebrado um acordo entre o exequente e Clemente Meneres, em representação de todos os membros que constituíram a “Área Agrupada do Romeu (Mirandela)” formada pelos executados, que foi celebrado no âmbito do Programa Específico de Desenvolvimento da Agricultura Portuguesa (PEDADP) e enquadrado no Programa de Acção Florestal;

. Nesse contrato, o exequente comprometeu-se a conceder aos executados uma ajuda sob a forma de subsídio, cujo orçamento era de 72.316.876\$00;

- O exequente pagou aos Beneficiários, e na totalidade, 70.556.580\$00;

- Posteriormente, tendo constatado o incumprimento do contrato, da responsabilidade dos beneficiários, foi pela autoridade competente determinado a devolução do subsídio.

- Os ora executados não procederam à devolução do quantitativo recebido;

Em 03.01.08, e por apenso esta execução, a dita “Sociedade Clemente Meneres Lda,” veio deduzir os presentes embargos de executado alegando, em resumo, que:

- Existe litispendência entre o pedido ele indemnização cível deduzido no processo penal, na acção formulada pelo Ministério Público, após o inquérito n.º 2074/96, que correu termos nos serviços do Ministério Público, na comarca de Vila Real contra a sociedade Clemente Meneres. Lda, e outros;

- Existe incerteza do título executivo;

- Existe inexigibilidade da obrigação, quanto aos juros moratórios, por prescrição;

- Existe inexigibilidade da obrigação, por caducidade (contrato administrativo), porquanto - entende - não revogado em tempo oportuno, se convalidou;

- Incerteza da obrigação; e

- Suscitou “questão de legitimidade”.

Em Saneador - sentença, o tribunal de 1ª instância julgou, no essencial, os embargos improcedentes, apenas assim não decidindo quanto à questão dos juros.

Esta decisão, após recurso, foi revogada pelo Tribunal da Relação, que anulou a decisão recorrida e ordenou que os autos prosseguissem os seus legais termos (fls 257 a 272).

Descidos os autos, face ao decidido, pelo tribunal recorrido veio a ser proferido novo saneador - sentença, praticamente com repetição do antes decidido.

Interposto novo recurso pela embargante/apelante, e mantida em conclusões a suscitada questão da qualificação do contrato como administrativo, apenas como fundamento da invocada caducidade, desta questão não conheceu o Tribunal da Relação (fls 435 e seg.s) porquanto, tendo concluído pela existência de caso julgado material, formado com a decisão penal (fls. 459) sobre o pedido de indemnização cível, revogou a decisão e absolveu os executados da instância (fls 460).

Interposto agora recurso pelo Estado, de agravo, para o S. T. J., impugnando a decisão por não verificação de caso julgado, e não admitidas as contra-alegações, por intempestivas, veio este S. T. J. a conhecer do objecto do recurso, decidindo pela inexistência de litispendência e caso julgado, e, revogando o acórdão recorrido (fls. 512), ordenou a descida do processo ao Tribunal da Relação para, pelos mesmos juízes, serem conhecidas as restantes questões (aí) levantadas pela embargante/apelante.

Interposto, de novo, recurso, agora, para o Tribunal Constitucional, e não admitido, mesmo após reclamação para o efeito, desceram os autos ao Tribunal da Relação, para os fins determinados no acórdão do Supremo Tribunal de Justiça.

Porém, o tribunal recorrido - que pelo acórdão proferido deveria conhecer das restantes questões suscitadas, e não antes conhecidas, e referidas até nos seus anteriores acórdãos (era esse o objecto a conhecer), entendeu agora - sob a epígrafe “A natureza jurídica do contrato e a incompetência absoluta do tribunal” - assumir oficiosamente esse conhecimento, na vertente da incompetência dos tribunais cíveis/competência dos tribunais administrativos, aliás, questão nem sequer jamais colocada por qualquer das partes, e concluiu pela incompetência daqueles e pela competência destes e, revogando o saneador-sentença e absolvendo os executados da instância.

Desta decisão foi interposto recurso para o Tribunal de Conflitos, tal como dispõe o artº 107º n.º 2 do C. P. Civil, na redacção do Dec-Lei n.º 329 A/95, de 12/12.

Alegando o Estado, concluiu:

1. Em 20.10.2002, o Estado Português instaurou nas Varas Cíveis de Lisboa a presente execução para pagamento de quantia certa contra Clemente Meneres, Lda e outros, apresentando como título executivo uma certidão de dívida emitida pelo Ministério da Agricultura, alegando, em resumo, o seguinte:

- Em 24.10.1988 foi celebrado um acordo entre o exequente e Clemente Meneres, Lda, em representação de todos os membros que constituem a “Área Agrupada do Romeu”, formada pelos executados, que foi celebrado no âmbito do Programa Específico de Desenvolvimento da Agricultura Portuguesa (PEDAP) e integrado no Programa de Acção Florestal;

- Nesse contrato, o exequente comprometeu-se a conceder aos executados uma ajuda, sob a forma de subsídio, cujo orçamento era de 72.316.876\$00;

o exequente pagou aos beneficiários 70.556.580\$00;

- Posteriormente, tendo constatado o incumprimento do contrato, da responsabilidade dos beneficiários, foi determinada a devolução do subsídio, conforme clausulado no contrato;

- Os ora executados não procederam à devolução do quantitativo recebido.

2. A Sociedade Clemente Meneres, Lda deduziu embargos à execução, e, após a prolação de duas decisões na primeira instância, dois acórdãos no TRL, três acórdãos no STJ e um acórdão no TC, veio a ser proferido, a fls. 667 e segs., o acórdão que, agora, se Impugna.

3. Do teor dessa decisão, resulta que o Tribunal a quo entendeu que o contrato de concessão de ajudas, celebrado entre o Estado Português e a executada Clemente Meneres L.da e outros, é um contrato de natureza administrativa;

e que, por força do art. 4º, n.º 1 alínea f) do ETAF, segundo a reforma que entrou em vigor em 1.1.2004, a competência para o conhecimento dos litígios relativos à interpretação, validade e execução do supra referido contrato passou a ser atribuída aos tribunais administrativos.

4. E, nessa sequência, o Tribunal a quo proferiu a seguinte decisão:

«Assim e pelo exposto, acordam agora em julgar materialmente incompetentes os tribunais cíveis para conhecimento das questões dos presentes autos e, conseqüentemente, revogam o despacho saneador-sentença e acordam agora em absolver os executados da instância executiva.» (sublinhado nosso).

5. Entendemos que se trata de uma decisão errada, já que o acordo celebrado entre as partes é um contrato de direito privado, do foro civilístico, como, aliás, em casos absolutamente idênticos ao destes autos, têm vindo a decidir os tribunais superiores, designadamente, o Supremo Tribunal de Justiça e o Tribunal de Conflitos.

6. Na verdade, o facto de o Estado Português ser um dos contra entes e de o contrato ter sido celebrado no âmbito do PEDAP não retira a natureza privada ao contrato em causa, já que a actuação do Estado se situa no domínio da gestão privada e não no exercício unilateral de poderes de autoridade, ou seja do seu “ius imperii”.

7. Ou seja, o Estado celebrou o contrato em questão, no exercício de uma capacidade de direito privado como qualquer particular o faria no uso das faculdades conferidas pelo direito civil ou comercial, sem recurso a prerrogativas próprias de actos de gestão pública.

8. Como, bem a propósito, é citado pelo Tribunal de Conflitos no acórdão proferido em 12.7.2007 (Proc. 012/07), já Marcello Caetano (Princípios Fundamentais de Direito Administrativo, 1977, pág. 372), doutrinava que o conceito de gestão privada se verifica quando os órgãos das pessoas jurídicas de direito público que tenham actividade administrativa, exercem ou podem exercer, consoante a competência conferida por lei, poderes correspondentes a direitos pessoais ou patrimoniais regulados pelo direito privado, exactamente como quaisquer outras pessoas jurídicas.

9. Ora, como doutamente refere o Tribunal de Conflitos nesse aresto,

“(…) actos de gestão privada são aqueles que, embora praticados pelos órgãos, agentes ou representantes do Estado ou de outras pessoas colectivas públicas, estão sujeitos às mesmas regras que vigorariam para a hipótese de serem praticados por simples particulares.”

“Se forem considerados actos de gestão privada, materialmente competentes serão os tribunais judiciais comuns (art. 211º, n.º 1 da CRP, art. 4º, n.º 1, alínea f) do ETAF e art. 66º do Código de Processo Civil)”

10. Concluindo o duto Acórdão pela competência dos tribunais comuns, por estar em causa uma relação de direito privado (no mesmo sentido, os ac. do Tribunal de Conflitos de 19.1.2006, de 11.7.2006 (Proc. n.º 012/06) e de 18.9.2007 Proc. n.º 04/07), 11. Também o Supremo Tribunal de Justiça, nos processos de execução absolutamente idênticos, tem decidido que o contrato subjacente é um contrato de direito privado (a título de exemplo, nos Acs. de 12.10.2000, de 18.11.2004 e de 8.4.2008, proferidos, respectivamente, nos processos n.ºs 2337/00, 04B3347 e 07A4113).

12. De todos esses arestos, proferidos por unanimidade, se retira a conclusão que constitui o sumário do Acórdão de 18.11.2004, de que foi Relator o Exmo Sr. Juiz Conselheiro Ferreira Girão:

“Os contratos de atribuição de ajudas pelo IFADAP, ao abrigo do Regulamento (CEE) n.º 797/85, de 12 de Março, do Conselho das Comunidades Europeias (CCE), são contratos de direito privado”

13. Aliás, e, como salienta o Acórdão do STJ de 8.4.2008, em que é Relator o Exmo. Juiz Conselheiro Sousa Leite, a afirmação de que a intervenção do IFADAP nos contratos de atribuição de ajudas comunitárias (contratos de financiamento) ocorre despojada de qualquer vis autoritas, portanto, em pé de igualdade com os respectivos beneficiários, no âmbito do puro direito privado, decorre também do estatuído no n.º 3 do art. 8º do DL 31/94, onde se dispõe que para as execuções instauradas pelo IFADAP ao abrigo do presente diploma é sempre competente o foro cível de Lisboa.

14. Porém, o Tribunal a quo não acolheu tais argumentos jurisprudenciais, preterindo-os em prol da conclusão oposta a que chegou agora (neste terceiro acórdão), de que, afinal, o contrato celebrado entre o Estado Português e a sociedade Clemente Menéres, Lda é um contrato administrativo, como sustenta a executada, do mesmo modo que anteriormente aderira à tese da alegada violação de caso julgado, tese entretanto revogada pelo Supremo Tribunal de Justiça.

15. Por outro lado, e smo, é também errado e surpreendente (porque tal reforma já estava em vigor quando o TRL proferiu os dois anteriores acórdãos no âmbito destes autos) o facto de o duto Acórdão recorrido, vir agora chamar à colação a alteração legislativa que entrou em vigor em 1.1.2004, para concluir que a lei estendeu a competência material dos Tribunais Administrativos à apreciação do caso sub iudice (cf. fls. 681, in fine, fls 681 verso e anotações 32 e 33).

16. Tal conclusão é errada, desde logo, porque a invocada alteração é irrelevante no caso em análise, já que o contrato celebrado entre o Estado Português e a executada é um negócio jurídico de foro exclusivamente civil, de direito privado.

17. Ora, por força do disposto no art. 212º, n.º 3 da CRP e do art. 4º, n.º 1, f) do ETAF, compete aos tribunais administrativos o julgamento das acções que tenham por objecto dirimir os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas, designadamente a apreciação das questões relativas à interpretação, validade e execução de contratos de objecto passível de acto administrativo, de contratos especificamente a respeito dos quais existam normas de direito público que regulem aspectos do respectivo regime substantivo, ou de contratos em que pelo menos uma das partes seja uma entidade pública ou um concessionário que actue no âmbito da concessão e que as partes tenham expressamente submetido a um regime de direito público.

18. Assim sendo, e pelas razões supra aduzidas - uma vez que o contrato que deu origem à presente execução se não enquadra nas hipóteses da citada alínea f), sendo um contrato de direito privado - estava e continua a estar excluído da competência material dos tribunais administrativos.

19. E, em consequência, e, por força do disposto nos arts. 211º, n.º 1 da CRP, 26º da LOFTJ (anterior art. 18º) e 66º do CPC, a competência material para apreciação desta acção competia e continua a competir a este tribunal, já que os tribunais judiciais gozam de competência genérica e residual, pelo que não cabendo a causa na competência de nenhum tribunal especial, será o tribunal comum o competente.

20. Quanto à tese final do acórdão recorrido relativa à invocada alteração da lei na pendência do processo (apenas se refere como mera hipótese académica, dada a natureza do contrato celebrado) acresce referir que a competência material do tribunal se determina no momento da instauração da acção (art. 24º, n.º 1 da LOFTJ, correspondente ao anterior art. 22º), sendo irrelevantes as modificações de facto e de direito, com excepção da previsão do n.º 2 do mesmo normativo que, obviamente, não tem aplicação neste caso.

21. Ou seja, em desabono desta última tese sustentada no acórdão, sempre se dirá que, caso uma qualquer alteração legislativa relativa à competência material do tribunal tivesse ocorrido e fosse relevante no caso concreto - e não é, uma vez que o contrato subjacente à execução não tem natureza administrativa! - ainda assim, não poderia o tribunal a quo decidir pela absolvição da instância, pois sempre haveria que dar cumprimento ao estatuído no art. 64º do Código de Processo Civil, ordenando a remessa do processo para o tribunal competente.

22. Face ao exposto, resulta que o duto acórdão recorrido fez incorrecta aplicação e interpretação da lei e violou expressamente o disposto nos arts. 211º, n.º 1 e 21r, n.º 3 da CRP, 4º, n.º 1, alínea t) do ETAF, 26º da LOFTJ (anterior art. 18º), 66º do CPC e 405º do CC.

Deve o acórdão recorrido ser revogado, declarando-se que este Tribunal é competente em razão da matéria para conhecer da presente acção.

Não foram apresentadas contra-alegações.

2 - Cumpre apreciar e decidir - Foram julgados assentes, com relevância os factos seguintes:

1. Do escrito constante de fls. 8 do processo executivo, cujo conteúdo aqui se dá por integralmente reproduzido, denominado “certidão de dívida”, consta que os executados devem ao exequente, em consequência de não terem cumprido um contrato de atribuição de ajudas celebrado com o exequente, as seguintes importâncias: 34.951.207\$00 - capital; 34.171.421\$00 - juros até 22.12.99; 4.732.737\$00 - juros de 23.12.99 até 30.11.01; 7.231.688\$00 - despesas extrajudiciais e encargos.

2. Em 24.10.88 foi celebrado com o exequente o acordo escrito cuja cópia foi junta aos autos a fls. 9 a 13 do processo executivo, mediante o qual o exequente atribuiu uma ajuda aos executados, no âmbito do Programa Específico do Desenvolvimento da Agricultura Portuguesa.

3. O acordo referido em 2. foi celebrado por Clemente da Fonseca Araújo de Freitas Menéres, administrador da embargante, em representação da embargante e também em representação dos restantes executados.

O Direito.

A questão que nos autos o recorrente suscita e de que compete conhecer é a de: “Se o contrato de concessão de ajudas, celebrado entre o Estado Português e a executada Clemente Meneres, Lda e outros, é um contrato de natureza civil ou administrativa;

e se, in casu, a competência para o conhecimento deste litígio, nomeadamente, na vertente relativa à interpretação, validade e execução do supra referido contrato, compete aos tribunais administrativos; ou se, pelo contrário, é um contrato de direito privado, da competência dos tribunais comuns.

Quid juris?

No acórdão recorrido, o Tribunal considerou que o contrato celebrado entre o exequente/em-bargado, o Estado Português, e a executada/em-bargante, Sociedade Clemente Menéres e outros, tem natureza administrativa e que, por força do art. 4º, n.º 1 alínea f) do ETAF, o qual entrou em vigor em 01.01.2004, a competência para o conhecimento relativo à sua interpretação, validade e execução é atribuída aos tribunais administrativos.

E, em consequência, julgou materialmente incompetentes os tribunais cíveis para conhecimento das questões dos presentes autos e, consequentemente, revogou o despacho saneador-sentença e absolveu os executados da instância executiva.

Vejamos:

Se, nestes autos, como resulta do Relatório, várias decisões foram proferidas pelo tribunal de 1ª instância, várias pelo Tribunal da Relação e até uma pelo Supremo Tribunal de Justiça, sendo certo que em qualquer destes se podia ter suscitado a questão do conhecimento oficioso desta incompetência, resulta que esta questão foi suscitada e decidida pelo tribunal recorrido sem que alguma vez tivesse sido invocada, enquanto tal, por qualquer das partes, apesar de, já em 1ª instância, a embargante ter defendido a vertente do contrato administrativo, mas não para este efeito; porém, o Tribunal da Relação, nas suas duas primeiras decisões, conhecendo das questões que entendeu dever então conhecer, nada se referiu sobre esta vertente.

E devia tê-lo feito porquanto, defendida a tese de tratar-se de contrato administrativo, ainda que para diferente efeito, o tribunal, até porque lembrado para tal vertente, devia desde logo de tal conhecer, com as devidas, e agora entendidas, consequências, se fosse este o caso, já que, sendo a infracção das regras de competência em razão da matéria caso de incompetência absoluta (artºs 101º e seg.s do C. P. Civil), obstava a que o tribunal conheça do mérito da causa, dando lugar à absolvição da instância ou à remessa do processo para outro tribunal (nº 2 do artº 493º do C. P. Civil); é certo que se, oficiosamente, o tribunal pode conhecer dela “em qualquer estado do processo, enquanto não houver sentença com trânsito em julgado proferida sobre o fundo da causa” (artº 102º do citado Código), igualmente certo é que, por fundamentar a declaração de incompetência do tribunal para conhecer do objecto do processo, dela competia conhecer em 1º lugar, ou porque invocada ou, simplesmente, porque passível de conhecimento oficioso; aliás, como resulta da simples leitura dos artigos 510º n.º 1 alínea a), e sobretudo, do artº 660º n.º 1 do C. P. Civil, que dispõe: “1. Sem prejuízo do disposto no n.º 3 do artigo 288.º, a sentença conhece, em primeiro lugar, das questões processuais que possam determinar a absolvição da instância, segundo a ordem imposta pela sua precedência lógica”.

Ora, a precedência lógica impunha que o tribunal conhecesse desde logo desta vertente, a fim de evitar proferir decisões sobre matérias para as quais, afinal, não tinha a necessária competência.

E, se no (e pelo) Supremo Tribunal de Justiça não foi suscitada a questão da incompetência dos tribunais cíveis/competência dos tribunais administrativos, e se esta questão não havia sido suscitada nas instâncias, sendo que o ordenado pelo Supremo era o conhecimento das questões colocadas pela embargante/apelante do Tribunal da Relação, não seria esperável que o tribunal recorrido viesse a proferir a ora decisão sob recurso, em prejuízo do conhecimento das questões para que o processo lhe foi remetido pelo Supremo Tribunal, e que haviam sido elencadas no acórdão recorrido, pelo próprio tribunal recorrido.

Porém, conhecendo da suscitada “questão” objecto do recurso, há que conhecer dos fundamentos invocados pelo recorrente, a saber:

- O contrato sob apreciação celebrado entre as partes destes autos insere-se no domínio da sua gestão privada, surgindo nele o Estado desprovido do seu “*Ius imperii*”, ou seja, despido dos seus poderes de autoridade.

O Estado celebrou o contrato em questão, no exercício da sua capacidade de direito privado, ou seja, como qualquer particular no uso das faculdades conferidas pelo direito civil ou comercial.

Como Marcello Caetano, o “conceito de gestão privada verifica-se quando os órgãos das pessoas jurídicas de direito público que tenham actividade administrativa, exercem ou podem exercer, consoante a competência conferida por lei, poderes correspondentes a direitos pessoais ou patrimoniais regulados pelo direito privado, exactamente como quaisquer outras pessoas jurídicas” - (Princípios Fundamentais de Direito Administrativo, 1977, pag. 372).

E sendo estes actos praticados, e em causa, de gestão privada, porquanto - na definição de Pires de Lima e Antunes Varela, in Código Civil Anotado, vol. III, 4ª edição, pgs 510/511 - “actos de gestão privada são aqueles que, embora praticados pelos órgãos, agentes ou representantes do Estado ou de outras pessoas colectivas públicas, estão sujeitos às mesmas regras que vigorariam para a hipótese de serem praticados por simples particulares”, são materialmente competentes para deles conhecer os tribunais judiciais comuns, nos termos dos artºs 211º da C. R. P., artº 66º do C. P. Civil e artº 18º n.º 1 da Lei n.º 3/99 de 13/01, estando excluídos da competência atribuída aos tribunais administrativos.

Aliás, nos termos do disposto nos artºs 12º n.º 2 e 17º n.º 1 do Dec. Lei 96/87 de 04 de Março (PEDAP) e conforme o n.º 2 do art. 3º do Estatuto do I.F.A.D.A.P., aprovado pelo DL n.º 414/93, de 23/12:

«O IFADAP está sujeito às normas de direito privado nas suas relações contratuais com terceiros sempre que não deva actuar investido de prerrogativas de autoridade”.

E é o caso.

O contrato celebrado é um contrato de direito privado e não administrativo, uma vez que Estado (no âmbito do PEDAP) interveio nele sem qualquer posição de autoridade ou supremacia relativamente à contra-parte, beneficiária da ajuda.

Com efeito, como se conclui do teor do contrato junto aos autos, de fls. 214 a fls. 218, o Estado comprometeu-se a suportar 100% do custo total dos trabalhos programados, nos termos dos nºs 9 a 12 da Portaria n.º 570/88, de 20 de Agosto, comprometendo-se o aí 2º outorgante a executar e fazer cumprir rigorosamente o estabelecido no Projecto de Investimento Florestal aprovado, sendo a responsabilidade da realização da obra assumida por este, sendo que os executados devem ao exequente a quantia recebida do Estado, a título de ajudas, em consequência de não terem cumprido o contrato celebrado com o exequente.

Ora, como se vê, o Estado, na qualidade de 1º outorgante, surge no contrato em plano de igualdade com a contra-parte, 2º outorgante, despido do seu “*jus imperii*”, da sua “*autoritas*”, praticando um acto meramente privado, apesar da sua qualidade de entidade pública.

Por isso, praticado no âmbito da sua gestão privada.

Vide, neste sentido, entre outros, ac.s do Tribunal de Conflitos de 12/07/2007, no processo 12/07; de 18/09/2007, no processo 04/07; e ainda, ac, do S. T. J., de 18/11/2004, no processo 04B3347, Sumário: “Os contratos de atribuição de ajudas pelo IFADAP, ao abrigo do Regulamento (CEE) são contratos de direito privado”.

E nem se diga que - de acordo com o disposto no artº 4º n.º 1 alínea f) do E.T.A.F., na sua actual redacção - esta matéria é da competência dos tribunais administrativos, com fundamento no disposto nos art.s 212º, n.º 3 da C.R.P. e art. 4º, n.º 1, alínea f) do E.T.A.F.: “Compete aos tribunais administrativos o julgamento das acções que tenham por objecto dirimir os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas, designadamente a apreciação das questões relativas à interpretação, validade e execução de contratos de objecto passível de acto administrativo, de contratos especificamente a respeito dos quais existam normas de direito público que regulem aspectos do respectivo regime substantivo, ou de contratos em que pelo menos uma das partes seja uma entidade pública ou um concessionário que actue no âmbito da concessão e que as partes tenham expressamente submetido a um regime de direito público”.

É que se, por um lado, pelas razões aduzidas atrás, o contrato em causa é um contrato do foro civil, por outro, estaria, como continua a estar, excluído da competência dos tribunais administrativos.

Com efeito, o processo executivo de que estes embargos são apenso, é de 2002. E estes embargos são de 08 de Janeiro de 2003.

O Dec. Lei n.º 129/84 de 27 de Abril, no seu artº 4º, n.º 1, alínea f), e posteriores redacções, excluía do âmbito dos tribunais administrativos “questões de direito privado, ainda que qualquer das partes seja pessoa de direito público”; alterações posteriores, também ao artº 4º - Lei n.º 13/2002, de 19/02 - que dispunha, na sua alínea f), que competia aos tribunais administrativos conhecer de litígios que tivessem por objecto “questões relativas à interpretação, validade e execução de contratos de objecto passível de acto administrativo, de contratos especificamente a respeito dos quais existam normas de direito público que regulem aspectos do respectivo regime substantivo, ou de contratos que as partes tenham expressamente submetido a um regime substantivo de direito público”, não se aplicam aos processos pendentes à data da sua entrada em vigor (artº 2º n.º 1 - disposição transitória), sendo que, pelo seu artº 9º, só entrou em vigor um ano após a sua publicação.

Por sua vez, a Lei n.º 107-D/2003, de 31 de Dezembro - a actual redacção do artº 4º, sua alínea f) - por força do seu n.º 2, só entrou em vigor em 01/01/2004.

Por isso, sendo o processo executivo do ano de 2002, esta nova redacção não se aplica aos presentes autos, ex vi das normas atrás referidas; e ainda porque a competência material do tribunal se determina no momento da instauração da acção (art. 22º, n.º 1 da LOFTJ), sendo irrelevantes as modificações de facto e de direito, com excepção da previsão do n.º 2 do mesmo normativo que, obviamente, não tem aplicação neste caso.

Acresce ainda que, nos termos do artº 8º n.º 3 do Dec. Lei n.º 31/94 de 05/02, relativo às execuções instauradas pelo IFADAP, referentes ao regime de ajudas... e às medidas florestais na agricultura..., ali se dispõe que “é sempre competente o foro cível da comarca de Lisboa”.

Eis porque procedem os fundamentos invocados do recurso.

E, assim:

Acorda-se em revogar o acórdão recorrido e em declarar competente para conhecer do objecto do processo os tribunais cíveis, ordenando-se a remessa do processo para o Tribunal da Relação de Lisboa, onde deverá prosseguir seus termos legais, conforme ordenado pelo Supremo Tribunal de Justiça. Sem custas.

Lisboa, 7 de Julho de 2009. — *Lázaro Martins de Faria* (relator) — *Rosendo Dias José* (Com a declaração que junto.) — *Henrique Manuel da Cruz Serra Baptista* — *Alberto Augusto Andrade de Oliveira* (nos termos da declaração do Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro Rosendo José) — *Fernanda Martins Xavier e Nunes* — *Ernesto António Garcia Calejo*.

### Declaração

Acompanho a conclusão da competência dos tribunais da jurisdição comum com fundamento no disposto no artº 8 e n.º 3 da Lei 31/94 de 5/2.

Mas não acompanho a fundamentação adiantada quanto à natureza do contrato que considero um contrato administrativo desde logo porque existe o poder exorbitante do direito civil (artº 8.º citado) de definir montantes a reaver e emitir uma certidão que é título executivo, para além de outros poderes específicos da parte pública.

Lisboa, 7 de Julho de 2009. — *Rosendo Dias José*.



## Acórdão de 7 de Julho de 2009.

Processo n.º 10/09-70.

Recorrente: José Joaquim Pinto Lopes e Manuel Gomes Alves no Conflito Negativo de Jurisdição entre o Tribunal Judicial de Vieira do Minho e os Tribunais Administrativos e Fiscais.

Relator: Exm.º Sr. Cons.º Dr. Fernando Fróis

Acordam neste Tribunal de Conflitos:

No Tribunal Judicial da comarca de Vieira do Minho, José Joaquim Pinto Lopes e Manuel Gomes Alves, intentaram contra Empresa de Águas do Gerês, S.A., acção com processo ordinário pedindo se declare que à Ré não assiste qualquer direito de preferência relativamente ao prédio descrito na Conservatória do Registo Predial de Terras de Bouro, sob o n.º 00563.

Fundamentam tal pedido, na seguinte alegação (síntese):

1 - O referido prédio, de que é titular da inscrição de propriedade “Salvador e C<sup>a</sup>, Ld<sup>a</sup>”, foi objecto de penhora na execução fiscal n.º 0434-95/7000001.4, que corre seus termos pelo Serviço de Finanças de Terras de Bouro e em que aquela é executada.

2 – Promovida a venda judicial nessa execução, não houve propostas, pelo que se ordenou a venda por negociação particular.

3 – Os Autores fizeram a melhor proposta, tendo a Ré formulado proposta de montante inferior.

4 – A Ré pretendeu exercer o direito de preferência, na qualidade de proprietária confinante com o prédio penhorado, pretendendo destinar o prédio a construção.

5 – Entre Autores e Ré pendente litígio, centrado na questão da preferência de que se arroga a Ré, conquanto no processo executivo, designadamente nos derivados recursos, se discuta somente, como somente se pode, a oportunidade do exercício de um tal direito no ensejo de uma venda judicial, pelo que se torna necessária a presente via judicial de apreciação negativa, para dirimir totalmente o pleito, pelo reconhecimento e declaração de que não existe o direito de preferência a que a Ré se arroga.

A Ré apresentou contestação na qual invoca – além do mais – a incompetência em razão da matéria, do tribunal judicial.

Foi proferido despacho saneador onde foi indeferido um requerimento da Ré a solicitar a suspensão da acção até estar decidido pelo Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga o pedido de anulação de venda formulado pelos Autores na execução fiscal.

Naquele despacho (saneador) foi ainda julgada não verificada a excepção dilatória de incompetência do tribunal judicial em razão da matéria.

A Ré interpôs recurso de agravo de ambas aquelas decisões e ambos os recursos foram admitidos.

Na sequência, foi proferido acórdão pelo Tribunal da Relação de Guimarães que, concedendo provimento ao agravo respeitante á (in)competência absoluta do tribunal, decidiu julgar incompetente o tribunal judicial, declarando a extinção da instância, o que acarretou ficar prejudicado o conhecimento do outro recurso (respeitante ao pedido de suspensão da instância).

Desse acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, retiram-se os seguintes:

### **FACTOS:**

1 - A Fazenda Nacional instaurou, em 1995, um processo de execução fiscal contra a sociedade “Salvador e C<sup>a</sup> Limitada”, com sede em Braga, NIPC 502219807.

2 – À ordem do referido processo de execução, foi penhorado o seguinte prédio rústico, pertencente à sociedade executada:

“*Prédio rústico denominado Vidoeiro, sito em Vidoeiro, a confrontar do norte com Armando José da Silva (herdeiros), nascente com caminho, sul com a Empresa das Águas do Gerês, S.A. e poente com a Estrada, com a área de 4.530 metros quadrados, inscrito na respectiva matriz da freguesia de Vilar da Veiga, sob o artigo 1024 e descrito na Conservatória do Registo Predial do concelho de Terras do Bouro sob o n.º 500563*”.

3 – A venda do referido prédio foi deprecada à Repartição de Finanças de Terras de Bouro.

4 – A venda judicial, por propostas em carta fechada, com o valor base de 14.700.000\$00, não se efectuou, devido à ausência de propostas.

5 – Em virtude desse facto, o Chefe de Divisão de Justiça Tributária da Direcção Distrital de Finanças de Braga deu um parecer onde propôs que a venda fosse efectuada por negociação particular.

6 – O valor base da venda foi, então, de 7.500.000\$00, tendo o prédio a área de 4.530 metros quadrados.

7 – Por ofício datado de 15 de Setembro de 2000, a Ré e os restantes donos dos prédios confinantes foram notificados para exercerem o direito de preferência.

8 – A Ré transmitiu ao encarregado da venda o seu propósito de exercer o direito de preferência, independentemente da proposta que também apresentou.

9 – Por ofício datado de 24 de Maio de 2001, a Ré foi notificada para comparecer no dia 12 de Junho de 2001 no Serviço de Finanças para, querendo, alterar a proposta apresentada, “tendo presente que a maior existente até hoje é de 11.000.000\$00”.

10 – A 12 de Junho de 2001 foi aceite a proposta dos Autores (José Joaquim Pinto Lopes e Manuel Gomes Alves), não obstante o protesto da Ré (Empresa de Águas do Gerês, SA) no sentido de exercer a preferência.

11 – Por ofício de 18 de Junho de 2001, foi comunicado á Ré que “por se tratar duma venda por negociação particular ... não se aplica o disposto no artigo 896º ...”.

12 – A Empresa de Águas do Gerês, SA, interpôs, para o Tribunal Tributário de 1ª Instância de Braga, recurso do despacho que lhe negou a existência de direito de preferência, tendo sido decidido revogar-se a decisão recorrida para ser substituída por outra que não seja de indeferimento pela razão invocada.

13 – Em consequência, a Repartição de Finanças de Terras de Bouro reconheceu à Ré Empresa de Águas do Gerês, SA (EAG) o direito de preferência, tendo, em 19 de Junho de 2002, notificado esta para proceder ao depósito da quantia nos termos constantes de fls. 238.

14 – A EAG depositou o preço e liquidou a sisa.

15 – Os Autores interpuseram, para o Tribunal Tributário de 1ª Instância de Braga, recurso do despacho de adjudicação do prédio à EAG.

16 – Nesse recurso os autores/recorrentes pedem, designadamente, se ordene que os autos aguardem decisão do recurso da sentença ou, se se entender, se ordene seja proferida nova decisão em que se atenda à natureza urbana do prédio.

17 – Da sentença supra referida em 12, proferida pelo Tribunal Tributário de 1ª Instância de Braga, os autores recorreram para o Supremo Tribunal Administrativo.

18 – Por sentença de 29 de Novembro de 2002 (cfr. fls. 196 e 197 dos autos), o Tribunal Tributário de 1ª Instância de Braga revogou o despacho do Chefe da Repartição de Finanças, de 13 de Junho de 2002, que tinha adjudicado o prédio à EAG (cfr. fls. 196 dos autos) com os seguintes fundamentos: “*O autor da decisão se interpretou correctamente o despacho, actuou por forma que não se compagina com o seu teor. Efectivamente, como referem os recorrentes, no despacho não se fez mais do que revogar a decisão para ser substituída por outra (está subentendido de apreciação do requerimento da Empresa de 12 de Junho de 2001, em que se arguia certa nulidade) que não fosse de indeferimento pela razão nela (decisão) invocada. Em vez disso, na decisão adjudicou-se à Empresa. A decisão não pode, pois, manter-se, merecendo o recurso provimento*”.

19 – Em relação ao recurso interposto para o Supremo Tribunal Administrativo, este Tribunal entendeu que a competência pertencia ao Tribunal Central Administrativo.

20 – O Tribunal Central Administrativo, por acórdão de 22 de Julho de 2003, anulou a sentença, tendo ordenado a ampliação da matéria de facto e que fosse produzida prova sobre os factos alegados pelas partes.

21 – O processo baixou ao Tribunal Tributário de 1ª Instância de Braga, que ampliou a matéria de facto e decidiu nos moldes da primeira sentença proferida.

22 – Os ora Autores, sustentaram nas alegações que constam de fls. 219 a 221 dos autos, que não assistia à aqui Ré, o direito de preferência pelas razões invocadas na presente acção, conforme conclusões terceira e quarta, do seguinte teor:

“*Não há lugar ao exercício do direito de preferência no âmbito da venda de bens penhorados por negociação particular, na qual, por força da tramitação prevista no artigo 905º do CPC, a venda é efectuada por meio de pessoa designada para o efeito que age como mandatário e negocia directamente com os proponentes e celebra directamente a venda com o apresentante da melhor proposta*” – conclusão terceira.

“*Os actos absolutamente anómalos e irregulares praticados no processo – a convocatória para a reunião, a referida hasta pública, a adjudicação – de nenhum modo se enquadram no processamento da venda por negociação particular e desvirtuam-na como venda extrajudicial negociada e concluída directamente com o adquirente, constituindo actos que devem ser considerados inexistentes ou totalmente ineficazes, não podendo aceitar-se que a douda sentença recorrida tenha sancionado a prática de tais actos, designadamente para proporcionar a possibilidade do exercício de um direito de preferência que não é legalmente admissível na venda por negociação particular*” – conclusão quarta.

23 – Os aqui Autores interpuseram recurso da sentença para o Supremo Tribunal Administrativo.

24 – Por acórdão proferido em 02 de Junho de 2004, o Supremo Tribunal Administrativo julgou-se incompetente para conhecer do recurso, ordenando a remessa dos autos para o Tribunal Superior Norte, onde foi proferido, em 14 de Julho de 2005, acórdão no sentido de ser admissível o exercício da preferência.

25 – Na sequência, o bem penhorado foi vendido à Ré (cfr. fls. 136 e segs.).

26 – Os autores, por requerimento de 08 de Outubro de 2007, requereram no processo de execução fiscal, a anulação da venda, nos termos constantes de fls. 115 e segs.

Inconformados com esse acórdão da Relação de Guimarães, os Autores dele interpuseram recurso de agravo para o Supremo Tribunal de Justiça que, por acórdão de 25 de Março de 2009, face ao estatuído no artigo 107º-2 do CPC, determinou a remessa do processo para o Tribunal de Conflitos pois, “... *Tratando-se de uma venda de um imóvel na jurisdição tributária e havendo que determinar qual a jurisdição competente – a dos tribunais judiciais ou a dos tribunais administrativos e fiscais – para decidir se alguém que se apresente a aí exercer o direito de preferência goza ou não desse direito, estamos perante a situação prevista no n.º 2 do artigo 107º do CPC, segundo o qual “Se a Relação tiver julgado incompetente o tribunal judicial por a causa pertencer ao âmbito da jurisdição administrativa e fiscal, o recurso destinado a fixar o tribunal competente é interposto para o Tribunal de conflitos” ...*”.

Neste Tribunal, o Exmº Magistrado do MºPº emitiu douto e muito bem fundamentado Parecer no sentido da confirmação do acórdão recorrido, julgando-se materialmente incompetente o tribunal judicial.

Recebido o recurso e colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

O Tribunal dos Conflitos foi chamado a intervir para fixar qual a jurisdição competente para apreciar e decidir uma acção de simples apreciação que tem por fim obter unicamente a declaração da inexistência de um direito de preferência que fora invocado no domínio de uma execução fiscal.

Assim, o presente recurso visa a “prevenção de um conflito futuro”, sendo certo que, para esse efeito, o poder decisório está legalmente cometido a este Tribunal, de harmonia com o preceituado no artigo 107º - 2, do CPC.

Face à jurisprudência pacífica dos nossos tribunais superiores, nomeadamente deste Tribunal dos Conflitos, a competência em razão da matéria (ou jurisdição) afere-se em função da relação material controvertida, tendo em conta os termos em que é formulada a pretensão dos Autores, incluindo os seus fundamentos.

Como ensina o Prof. Manuel de Andrade, a competência do tribunal “afere-se pelo *quid disputatum*, em antítese com aquilo que será mais tarde o *quid de cisum*”.

Feitas estas considerações, cumpre relembrar a configuração da pretensão dos Autores, tal como foi formulada na petição inicial:

- Um prédio descrito na Conservatória do Registo Predial de Terras de Bouro foi objecto de penhora em execução fiscal a correr termos no Serviço de Finanças, tendo sido nesse contexto, mais precisamente em sede de venda por negociação particular, que, por um lado, os Autores apresentaram a melhor proposta e, por outro, a Ré invocou ser titular de um direito de preferência, manifestando o propósito de aí exercer esse mesmo direito.

- Os Autores vieram pedir ao Tribunal que declarasse que à Ré não assiste qualquer direito de preferência relativamente ao prédio acima identificado.

Dispõe o artigo 211.º, n.º 1, da CRP que “*Os tribunais judiciais são os tribunais comuns em matéria cível e criminal e exercem jurisdição em todas as áreas não atribuídas a outras ordens judiciais*”.

Por seu turno, estatui o artigo 212.º, n.º 3, da referida Lei Fundamental que “*Compete aos tribunais administrativos e fiscais o conhecimento das acções e recursos contenciosos que tenham por objecto dirimir os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais*”.

Decorre dos citados preceitos constitucionais que os tribunais administrativos e fiscais são hoje os tribunais comuns em matéria administrativa e fiscal, isto é, apresentam-se com uma área própria, uma reserva de jurisdição, que espelha o seu núcleo essencial, ainda que algumas matérias possam ser pontualmente atribuídas, por lei especial, a outra jurisdição.

Tal doutrina está, aliás, plasmada em dezenas de acórdãos quer do Supremo Tribunal Administrativo, quer do Tribunal Constitucional - cfr. Acórdãos do STA de 03.10.96 (Pleno), rec. 41.403, de 26.02.97 (Pleno), rec. 41.487, de 2.02.98 (Pleno), rec. 40247, e de 27.02.2003, rec. 285/03, e Acórdãos do TC, proc.372/94, DR 07.09.94, proc. 347/97, DR 25.07.97, e proc. 508/94, DR 13.12.94.

A nível infra-constitucional, deparamo-nos com o estabelecido no artigo 3.º do ETAF, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 124/84, de 27 de Abril, com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 229/96, de 29 de Novembro (entretanto revogado pela Lei n.º 13/2002, de 19 de Fevereiro, que entrou em vigor em 1 de Janeiro de 2004, de harmonia como disposto no artigo 9.º da Lei n04-A/2003, de 19 de Fevereiro), segundo o qual «*incumbe aos tribunais administrativos e fiscais na administração da justiça assegurar a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos, reprimir a violação da legalidade e dirimir os conflitos de interesses públicos e privados no âmbito das relações jurídicas administrativas e fiscais*».

E acrescenta o artigo 62º, alínea i), do referido Estatuto: «*compete aos tribunais tributários de 1ª instância conhecer das questões e incidentes que se suscitarem nos processos de execução fiscal para cujo conhecimento não sejam competentes os serviços de administração fiscal.*» Sendo certo que, de acordo com o disposto no artigo 10º, n.º 1, f), do CPPT, *aos serviços da administração tributária cabe*

*instaurar os processos de execução fiscal e realizar os actos a estes respeitantes, salvo os previstos no n.º 1 do artigo 151º do presente Código»*

A nível infra-constitucional, o artigo 49.º, n.º 1, do ETAF, aprovado Lei n.º 13/2002, de 19 de Fevereiro (em vigor desde 1 de Janeiro de 2004, em conformidade com o disposto no artigo 9.º da Lei n04-A/2003, de 19 de Fevereiro) estabelece: «*Compete aos tribunais tributários conhecer: (...) d) Dos incidentes, embargos de terceiro, verificação e graduação de créditos, anulação da venda, oposições e impugnação de actos lesivos, bem como de todas as questões relativas à legitimidade dos responsáveis subsidiários, levantadas nos processos de execução fiscal*».

De acordo com o artigo 10º, n.º 1, alínea f), do CPPT: *aos serviços da administração tributária cabe instaurar os processos de execução fiscal e realizar os actos a estes respeitantes, salvo os previstos no n.º 1 do artigo 151º do presente Código»*

Ora, nos termos do aludido artigo 151º, n.º 1, do CPPT: «*Compete ao tribunal tributário de 1ª Instância da área onde correr a execução, depois de ouvido o Ministério Público nos termos do presente Código, decidir os incidentes, os embargos, a oposição, incluindo quando incida sobre os pressupostos da responsabilidade subsidiária, a graduação e verificação de créditos e as reclamações dos actos materialmente administrativos praticados pelos órgãos de execução fiscal*.

Acrescentando o n.º 2: «*o presente artigo não se aplica quando a execução fiscal deva correr nos tribunais comuns, caso em que cabe a estes tribunais o integral conhecimento das questões referidas no número anterior.*»

Ora, se é certo que, de harmonia com o artigo 97.º, n.º 1, do CPPT, o processo judicial tributário compreende, além do mais, «*a oposição, os embargos de terceiros e outros incidentes e a verificação de créditos*» [alínea o)], impõe-se concluir desta interminável sequência normativa que todos os incidentes *jurisdicionais* suscitados em processo de execução fiscal a correr nos serviços de finanças são da competência dos tribunais tributários da respectiva área.

Tal significa que em processo tributário vigora também o princípio geral plasmado no artigo 96º, n.º 1, do CPC, segundo o qual «*o tribunal competente para a acção é também competente para conhecer dos incidentes que nela se levantem e das questões que o réu suscite como meio de defesa*», reflectindo a máxima *accessorium sequitur principali* - cfr: Acórdão do Tribunal dos Conflitos de 27 de Novembro de 2008, Processo n.º 18/08.

Neste domínio, interessa chamar à colação a doutrina inserta em inúmeros acórdãos quanto à noção de “incidente”, que tem sido entendido como “*uma ocorrência extraordinária que perturba o movimento normal do processo*” (Alberto dos Reis, in Comentário ao Código de Processo Civil, Vol. III, pág. 563).

«*Assim, cabem neste conceito de incidentes, não só os incidentes típicos previstos no CPPT (embargos de terceiro, habilitação de herdeiros e apoio judiciário, indicados no art. 166º), mas também todos os incidentes atípicos, que não estão expressamente indicados neste Código para o processo de execução fiscal por não terem a natureza de incidentes, mas por não se pretender introduzir-lhes qualquer especialidade ou atribuir-lhe o regime processual específico previsto na lei para o respectivo incidente atípico.*

*Na verdade, qualquer ocorrência que perturbe a tramitação normal do processo cabe no conceito jurídico de incidente e a circunstância de não existirem especialidades que justifiquem a qualificação e regulamentação como incidentes típicos não retira a essas ocorrências o carácter perturbador da tramitação normal que justifica o enquadramento no conceito de incidente.*» - cfr: Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 25 de Março de 2008, Proc. n.º 923/08, e do Tribunal dos Conflitos de 27 de Maio de 2008, Proc. n.º 07/08.

Por outro lado, não podemos esquecer que é «*absolutamente irrelevante que a questão concreta agora sob litígio (...) não seja materialmente uma questão fiscal, no sentido de que não se trata de um litígio onde se discute uma relação jurídica fiscal (...). É que a competência do tribunal tributário, em sede de execução fiscal, decorre deste processo ter por objectivo primacial a cobrança coerciva de créditos tributários (...), ou seja, decorre ainda de uma relação jurídica de natureza fiscal ou administrativa. (...).*

*De resto, nem poderia ser de outra maneira, sob pena de intromissão de juízes de uma jurisdição, na competência de juízes de outra jurisdição autónoma.*» cfr: Acórdão do Tribunal dos Conflitos de 12 de Outubro de 2004, proc. n.º 03/04.

E não é necessário recorrer à aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, uma vez que o referido artigo 151º, n.º 1 do CPPT, em plena sintonia com o artigo 49º, n.º 1, alínea d), do ETAF, atribui expressamente ao tribunal tributário competência para conhecer de qualquer incidente de natureza jurisdicional, suscitado em execução fiscal.

Em suma, dir-se-á que, atento o princípio constitucionalmente consagrado da *tutela jurisdicional efectiva*, os tribunais administrativos e fiscais apresentam-se hoje como *tribunais comuns em matéria administrativa e fiscal*, o que implica terem os meios processuais adequados para dar satisfação às pretensões formuladas pelos administrados em processos da sua competência, pelo que as normas

processuais administrativas e tributárias devem ser interpretadas em conformidade com esse princípio constitucional (ainda que, para esse efeito, e a título subsidiário, seja necessário recorrer à aplicação das normas do processo civil).

Face ao que se deixa exposto, não restam dúvidas que a jurisdição competente para apreciar a pretensão formulada pelos Autores junto do Tribunal Judicial da Comarca de Vieira do Minho é a *jurisdição administrativa e fiscal* e, dentro desta, *os tribunais tributários*.

Decisão:

Nestes termos, acorda-se em declarar competente para apreciar e decidir a acção de simples apreciação, que tem por fim obter a declaração da inexistência de um direito de preferência invocado no domínio de uma execução fiscal, a jurisdição administrativa e fiscal e, dentro desta, o tribunal tributário da área onde corre a execução.

Sem custas.

Lisboa, 7 de Julho de 2009. — *Fernando Manuel Cerejo Fróis* (relator) — *Maria Angelina Domingues* — *Lázaro Martins de Faria* — *Alberto Augusto Andrade de Oliveira* — *Jorge Henrique Soares Ramos* — *Rosendo Dias José*.

## Acórdão de 7 de Julho de 2009.

Processo n.º: 11/09-70.

Requerente: Maria Cecília Pires Rezende da Costa Oliveira, no Conflito Negativo de Jurisdição entre o Tribunal Judicial de Vila do Conde e o Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto.

Relator: Ex.<sup>mo</sup> Sr. Cons. Dr. José Fernando de Salazar Casanova Abrantes.

Acordam no Tribunal de Conflitos:

1. Maria Cecília Pires Rezende da Costa Oliveira requer a resolução pelo Tribunal de Conflitos do conflito negativo de jurisdição decorrente das decisões de 3-10-1988 do Tribunal Judicial de Vila do Conde e da decisão de 5-2009 do Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto, transitadas em julgado, respectivamente, nos dias 3-10-2008 e 5-2-2009.

2. Os Tribunais julgaram-se incompetentes em razão da matéria para conhecer do procedimento cautelar não especificado deduzido pela referida Maria Cecília contra o Ministério do Ambiente, do Ordenamento do Território e do Desenvolvimento Regional.

3. Tem-se por adquirida nos autos a seguinte realidade:

- O procedimento cautelar foi instaurado no dia 25-8-2006 como preliminar da acção declarativa destinada a obter o reconhecimento do direito de propriedade da requerente sobre uma construção de pedra, com logradouro, sita no Lugar da Praia, freguesia de Labruge, concelho de Vila do Conde.

- Nele, em síntese, alegou-se o seguinte:

- Que a referida construção não está inserida no domínio público hídrico pois não pode ser considerada margem de água costeira visto que a distância entre o limite das águas do mar e do terreno onde se encontra erguida a construção é de, pelo menos, 50 metros.

- Que, ainda que assim não se entenda, o terreno encontra-se pelo menos desde 1798 na posse e em nome próprio de particulares, presumindo-se, assim, particular (artigo 15.º/2, alínea a) da Lei n.º 54/2005, de 15 de Novembro).

- Que tal parcela e terreno foram mantidos pelo requerente e antecessores na posse pública pelo período necessário para a formação da usucapião.

- O requerimento conclui pedindo a seguinte providência:

“Que seja intimado o requerido para, por qualquer forma e através de qualquer entidade ou organismo que o integre, se abster de adoptar qualquer decisão, acto material conduta ou comportamento tendente à demolição da construção enquanto não se definir, em termos definitivos, na acção principal, a propriedade a favor da requerente”.

- A requerente anteriormente pedira a suspensão de eficácia do despacho de 26-6-2002 do Director Regional do Ambiente e do Ordenamento do Território do Norte que ordenara a demolição da referida construção.

- o referido despacho de 26-6-2002 pela Direcção Regional do Ambiente e do Ordenamento do Território é o seguinte:

Reportando-me à carta de V. Ex.<sup>a</sup> de 23-5-2002 referente ao assunto em epígrafe informo que a causa da demolição não é o facto de a licença n.º 74/96 ter caducado em 31 de Dezembro de 1996, mas sim o Plano de Ordenamento da Orla Costeira Caminha-Espinho identificar a construção em causa como

‘a demolir’ sendo irrelevante para o efeito que a licença de utilização do domínio público marítimo fosse ou não válida à data de entrada em vigor daquele Plano.

Refira-se que, nos termos do n.º 3 do artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 303/93, de 2 de Setembro com a redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 218/94, de 20 de Agosto, as licenças e concessões existentes caducam com a entrada em vigor do respectivo PAOC quando este não preveja a possibilidade de ocupação da área em causa, como é o caso.

Assim, e na sequência do n/ ofício n.º 5105 de 8-5-2002, de que anexo cópia, notifico V. Ex<sup>a</sup>, ao abrigo do disposto nos artigos 8.º e 89.º do Decreto-Lei n.º 46/94, de 22 de Fevereiro, a proceder à demolição da construção em causa, até ao próximo dia 3 de Setembro de 2002, deixando o terreno na situação primitiva, sob pena de a mesma ser efectuada por esta Direcção Regional.

- O pedido de suspensão de eficácia deste despacho de 26-6-2002 do Director Regional do Ambiente e do Ordenamento do Território do Norte foi indeferido por decisão de 24-10-2002 do Tribunal Administrativo do Círculo do Porto.

- O recurso contencioso de anulação desse mesmo despacho de 26-6-2002 foi rejeitado por irrecorribilidade do acto recorrido por dele se impor recurso hierárquico necessário para o respectivo Ministro, decisão confirmada pelo acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 6-11-2003.

- No dia 25-5-2006 a Comissão de Coordenação e Desenvolvimento Regional do Norte comunicou à requerente o seguinte:

Reportando-me ao assunto em epígrafe, nomeadamente aos requerimentos de 7-6-2006 e ao requerimento de 3-7-2006, informo V. Ex<sup>a</sup> que, considerando a inexistência de qualquer interesse histórico e ou cultural na manutenção da construção - como resulta das suas características e envolvente e de o Plano de Ordenamento da Orla Costeira de Caminha-Espinho (POOC) determinar a sua demolição, o facto de o reconhecimento de propriedade privada ser da competência dos tribunais (artigo 15.º da Lei n.º 54/2005, de 15 de Novembro), a presunção legal de que o terreno em causa integra o domínio público marítimo, o facto da utilização privativa do terreno onde se localiza a construção ter sido titulada por licença de utilização do domínio público marítimo desde 1941 sem que nunca tenha sido desencadeado formalmente qualquer processo tendente ao reconhecimento da propriedade privada sobre a parcela em questão, o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo e o teor do ofício que lhe foi endereçado pela Secretaria de Estado do Ordenamento do Território e das Cidades, esta CCDR-N considera não existirem razões que justifiquem a suspensão do processo de demolição da construção pelo que eventuais bens que se encontrem no seu interior deverão ser retirados no prazo de 15 dias de calendário após a recepção da presente notificação.

4. O Tribunal Judicial de Vila Conde considerou que a competência em razão da matéria para conhecer da providência requerida competia ao Tribunal Administrativo, referindo, para tanto, o seguinte:

“No caso em apreço, conforme resulta claramente do requerimento inicial e da providência requerida, está em causa uma decisão da Administração Pública - proferida no âmbito do direito administrativo, enquanto direito público - e pretende a requerente fazer face a tal decisão, requerendo que o Estado se abstenha de, por qualquer forma, adoptar ou praticar qualquer acto tendente a efectivar tal decisão.

Ou seja, pretende a ora requerente fazer face a uma decisão ‘intimação’ da Administração Pública (Direcção Regional do Ambiente e do Ordenamento do Território do Norte - integrada na Comissão de Coordenação e Desenvolvimento Regional do Norte - Ministério do Ambiente, do Ordenamento do Território e do Desenvolvimento Regional) no sentido de proceder à demolição de uma construção - alegadamente em cumprimento do disposto no Plano de Ordenamento da Orla Costeira de Caminha-Espinho, aprovada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 25/99, de 7 de Abril.

Ora, a apreciação de tal actuação administrativa, sua legalidade e eventual suspensão de eficácia, incumbe inequivocamente na esfera de competências dos Tribunais Administrativos e Fiscais. É que, tal como configurada a causa de pedir e pedido formulado [...] não podemos olvidar que aquilo que a requerente pretende efectivamente é obter, pela via civil, e, como alega o Digno Magistrado do Ministério Público, ‘pela face’ ou ‘sob a capa da discussão da propriedade do terreno em causa, a suspensão de uma decisão administrativa, qual seja a referida ordem de demolição”

5. Por sua vez, o Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto argumentou da seguinte forma:

“Conforme jurisprudência pacífica dos tribunais superiores, a competência em razão da matéria afere-se em função da relação material controvertida, atendendo aos termos em que é formulada a pretensão do autor, incluindo os seus fundamentos [...]

No caso dos autos, e conforme resulta inequivocamente do requerimento inicial a requerente, invocando a sua qualidade de proprietária e legítima possuidora de uma construção de pedra com logradouro [...] pede ao tribunal que intime o Ministério do Ambiente, do Ordenamento do Território e do Desenvolvimento Regional, “para, por qualquer forma e através de qualquer entidade ou organismo que o integre, se abster de adoptar qualquer decisão, acto material, conduta ou comportamento tendente à demolição da construção em questão enquanto não se decidir, em termos definitivos, na acção principal, a propriedade a favor do requerente”.

Não está aqui em causa a apreciação da legalidade da decisão administrativa que ordena a demolição da construção; nem é esse o objecto da acção principal. Na verdade, o que a requerente pretende é tão só evitar que a construção seja demolida até que seja decidida nos autos principais a questão da propriedade da mesma.

É pois, por referência à acção principal e ao pedido aí formulado que se afere a competência material do tribunal [...]

E, sendo os tribunais comuns competentes para decidir da propriedade ou posse dos leitos e margens ou suas parcelas, “pretendendo a requerente obter na acção principal o reconhecimento do direito de propriedade sobre a construção em causa e alegando para o efeito, além do mais, que a mesma era objecto de propriedade privada antes de 31-12-1864, forçoso é concluir serem os tribunais comuns os competentes para conhecer de tal pedido”.

Cumprir apreciar.

6. A Lei n.º 54/2005, de 15 de Novembro (lei que entrou em vigor no momento da entrada em vigor da Lei da Água - Lei n.º 58/2005, de 29 de Dezembro - o que se verificou no dia seguinte ao da sua publicação: ver artigo 107.º), que estabelece a titularidade dos recursos hídricos, prescreve no artigo 17.º sob a epígrafe “Delimitação” o seguinte:

1 - A delimitação dos leitos e margens dominiais confinantes com terrenos de outra natureza compete ao Estado, que a ela procede oficiosamente, quando necessário, ou a requerimento dos interessados.

2 - Das comissões de delimitação, que podem ser constituídas por iniciativa do Ministério do Ambiente, do Ordenamento do Território e do Desenvolvimento Regional, fazem sempre parte representantes do Ministério da Defesa Nacional e das administrações portuárias afectadas no caso do domínio público marítimo, representantes dos municípios afectados e também representantes dos proprietários dos terrenos confinantes com os leitos ou margens dominiais a delimitar.

[...]

4 - A delimitação, uma vez homologada por resolução do Conselho de Ministros, é publicada no Diário da República.

5 - A delimitação a que se proceder por via administrativa não preclui a competência dos tribunais comuns para decidir da propriedade ou posse dos leitos e margens ou suas parcelas”.

A requerente pretende o reconhecimento da propriedade privada sobre parcela de terreno e construção alegando que não se situa na margem de água do mar, mas, a entender-se diversamente, ainda assim ela considera beneficiar da presunção a que se refere o artigo 15.º/1 da referida lei e da usucapião por posse pública nos termos do n.º 3 do mesmo preceito.

Receia, no entanto, que o acto administrativo que ordenou a demolição da construção seja executado, pois, em sede administrativa, impropriedade a providência cautelar de suspensão de eficácia do acto e igualmente não logrou obter decisão anulatória.

Assim, com a presente providência, pretende a requerente que o tribunal comum intime a Administração para não executar acto administrativo já consolidado na ordem jurídica enquanto caso resolvido ou caso decidido nem praticar quaisquer outros actos de que resulte a demolição da construção que tem por sua.

7. Muito embora o acto administrativo executório não constitua caso julgado em sentido estrito desde logo porque é modificável (João Caupers, *Introdução ao Direito Administrativo*, 2005, Âncora, 8ª edição, pág. 188 e Marcelo Rebelo de Sousa, André Salgado de Matos, *Direito Administrativo Geral*, 2007, Dom Quixote, pág. 85) não deixa, para alguns efeitos, de lhe ser equiparado, designadamente para os efeitos a que se refere o artigo 282.º/3 da Constituição.

Este efeito de caso resolvido de que gozam as resoluções administrativas por não terem sido oportunamente objecto de impugnação administrativa ou jurisdicional, não impede a Administração, decorrido o prazo de 2 anos a que alude o artigo 9.º do C.P.A. de reapreciar as situações em que se fundaram, não tendo a Administração o dever legal de o fazer (Ac. do S.T.A. de 30-4-1997, in Ac. Doutrinários do S.T.A., a 38, n.º 446 (Fev. 1999), pág. 147-163).

8. Os actos de mera execução são aqueles que são praticados em consequência necessária da definição de situações jurídicas constantes de actos administrativos anteriores e que não contenham outros efeitos jurídicos que não sejam a concretização ou desenvolvimento das estatuições jurídicas neles contidas (Ac. do S.T.A. de 19-11-2008, P. 784/08), considerando-se ainda que o nosso ordenamento jurídico acolhe o princípio da inimpugnabilidade dos actos de execução de anterior acto administrativo, por os mesmos não conterem outros efeitos jurídicos que não sejam a mera concretização ou desenvolvimento da estatuição jurídica contida no acto executado - sendo, portanto, este que deve ser objecto de impugnação, consagrando o artigo 151.º do C.P.A. duas excepções a esse princípio: admite, por um lado, a impugnação autónoma dos actos ou operações de execução “que excedam os limites do acto exequendo” (n.º 3); e admite, por outro lado, a impugnação autónoma dos actos ou operações de execução que sejam “arguidos de ilegalidade, desde que esta ilegalidade não seja consequência da ilegalidade do acto exequendo” (Ac. do S.T.A. de 5-7-2007, P. 296/06). Considerou-se, assim, não recorrível o

acto que deliberar proceder, em certa data, à demolição de parte de um prédio ilegalmente construído, em conformidade com anteriores deliberações sobre tal demolição. (ASTA de 20-2-2007, P. 38269).

**9.** Este Tribunal de Conflitos já decidiu que a competência (ou jurisdição) de um tribunal se afere pela forma como o autor configura a acção, definida pelo pedido e pela causa de pedir, isto é, pelos objectivos com ela prosseguidos. E que se os Tribunais Administrativos são competentes para conhecerem do acto que, visando o encerramento de um estabelecimento comercial, ordenou o corte da água e do ramal de esgotos que o serviam, por estar em causa uma relação jurídica administrativa (art.º 212, n.º 3 da CRP e art.º 3 do E.T.A.F.) também terão de ser competentes para apreciarem a providência cautelar não especificada que tem em vista contrariar os efeitos desse acto, e permitir o restabelecimento dessas ligações.

De igual modo este mesmo Tribunal já decidiu que compete aos tribunais administrativos conhecer de uma providência cautelar não especificada destinada a evitar a prática de actos materiais de execução de demolição das estruturas metálicas que fecham o terraço de um prédio, quando tal demolição foi ordenada no uso de competência administrativa da câmara municipal, nos termos do art. 51, n.º 2, alínea g), do DL n. 100/84, de 29-3, e releva no âmbito de uma relação jurídica administrativa. (Ac. do Trib. de Conflitos de 26-5-1999, P. 336).

**10.** Afigura-se evidente, e nem a requerente o esconde, que o seu objectivo, com a presente providência, é o de conseguir, através de uma decisão do tribunal judicial, obstar ao exercício da prerrogativa ou autotutela executiva da Administração, o que, a verificar-se, leva a que a construção cuja propriedade reclama não seja demolida enquanto não estiver judicialmente definida a propriedade da construção.

A razão que a requerente entende assistir-lhe para lograr, em sede cautelar, a requerida providência é a de que, a não ser assim, não é acautelado o seu direito de propriedade.

Está, com efeito, assente na jurisprudência que a providência cautelar tem que ser proposta no tribunal que seja competente em razão da matéria para julgar a causa principal de que aquela é dependência (Ac. do S.T.J. de 1-3-2007, P. 4669/2006 in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), Ac. da Relação de Lisboa de 26-2-1985, C.J., 1, pág. 172, Ac. da Relação de Lisboa de 13-3-1986, C.J., 2, pág. 101, Ac. da Relação de Lisboa de 21-5-1992, C.J., 3, pág. 182).

A dificuldade está em saber qual a acção principal ou a providência, tomando o vocábulo “acção” em sentido amplo de modo a abranger providências de entidades não judiciais (ver Ac. da Relação de Lisboa de 20-3-1990, C.J., 2, 208), de que depende a concreta pretensão da requerente.

A causa principal de que depende a presente providência será aquela em que se dirime a questão da propriedade sobre o terreno em construção ou, pelo contrário, a causa de que depende a providência será aquela outra onde se reclame decisão que intime a Administração a abster-se de executar o acto administrativo proferido, considerada a invocação superveniente da propriedade do terreno e construção?

É que, competindo à Administração prosseguir o interesse público consubstanciando as suas decisões por actos administrativos e reconhecendo a lei à própria Administração a possibilidade de revogar os actos praticados ou abster-se de os executar, a dependência que se evidencia não é a que ocorre entre o pedido de reconhecimento de propriedade e o pedido cautelar visando intimar o requerido a abster-se de executar as decisões que possam afectar a propriedade, mas entre este pedido cautelar e a decisão administrativa que reconheça o direito a essa intimação.

A consequência do provimento de tal providência é, sem dúvida, a de já não ser executada a demolição, o que conduz ao objectivo pretendido.

No entanto, importa salientar que, executada a demolição, não é o invocado direito de propriedade que é ofendido, mas o direito de edificação que a Administração decidiu não assistir à requerente e que não se confundem, configurando-se a faculdade de construir como mera concessão jurídico-pública (ver Ac. do S.T.A. de 8-1-2009, P. 663/08, de 22-3-2007, P. 390/06, de 6-3-2007, P. 873/03, de 1-3-2005, P. 761/04, de 18-2-2004, P. 663/03, de 18-3-2003, P. 731/02 in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

Por esta razão também, não se deve considerar, face ao disposto no artigo 383.º do C.P.C., que a causa da qual depende o procedimento cautelar é aquela em que a requerente pretende reconhecida a sua propriedade sobre o terreno e construção edificada.

**11.** Não importa aqui analisar se a pretensão do requerente tem viabilidade à luz das normas que regulam o contencioso administrativo; não interessa igualmente analisar se alguma vez a providência requerida podia obter acolhimento considerando “acto que causa lesão grave e dificilmente reparável” do direito acautelado o acto administrativo já consolidado e, portanto, executório, sabendo-se que não se pode considerar ilícita a conduta da Administração quando pretende executar os actos administrativos (Ac. do S.T.J. de 5-12-1995, C.J., 3, pág. 140 onde se considera que a ‘intimação para que o réu se abstenha de certa conduta’ pressupõe que esta conduta seja ilícita ou reprovável), não se afigurando, de acordo com este entendimento, que constitua lesão grave o exercício do chamado privilégio de execução prévia.

Estas são todavia questões atinentes ao mérito, pressupondo já definida a competência material.

**12.** De outro modo, ou seja, reconhecendo-se competência ao tribunal comum, no âmbito da acção onde se discute a propriedade da construção e terreno, para apreciar a referida providência, o tribunal



comum, quer revogue ou suspenda ou intime o requerido a não executar o acto administrativo, invade necessariamente a competência dos tribunais administrativos.

13. É à ordem judicial administrativa, e não aos tribunais judiciais (artigo 66.º do C.P.C.) que cabe decidir sobre a legalidade ou ilegalidade do pedido que tenha por escopo proibir entidade administrativa de exercer o privilégio de execução prévia.

14. Esse pedido passa pela fiscalização da legalidade do acto materialmente administrativo à sombra do qual a entidade requerida intenta actuar, *in casu* demolindo a edificação, matéria da competência dos tribunais administrativos face ao disposto no artigo 4.º/1, alínea c) do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (Lei n.º 13/2002, de 19 de Fevereiro) e artigo 2.º/2, alínea d) do Código de Processos nos Tribunais Administrativos (Lei n.º 13/2002, de 19 de Fevereiro). Como se disse, a questão da competência não afasta a consideração da viabilidade da pretensão à luz das ocorrências assinaladas

Concluindo:

I - A providência cautelar tem que ser proposta no tribunal que seja competente em razão da matéria para julgar a causa principal de que aquela é dependência.

II - A providência em que o requerente pretende a intimação da entidade administrativa para se abster de proceder à execução de acto administrativo de demolição de construção existente na margem das águas de mar não é dependência da acção da competência dos tribunais comuns aos quais compete decidir da propriedade ou posse dos leitos e margens ou suas parcelas (Lei n.º 54/2005, de 15 de Novembro, artigo 17.º/5 e artigo 383.º/1 do C.P.C), pois os actos de execução não ofendem o direito de propriedade que importe acautelar, atingindo apenas a edificação considerada ilegal.

III - É à ordem judicial administrativa, e não aos tribunais judiciais (artigo 66.º do C.P.C.) que cabe decidir sobre a legalidade ou ilegalidade do pedido que tenha por escopo proibir entidade administrativa de exercer o privilégio de execução prévia na medida em que cumpre aos tribunais da jurisdição administrativa a fiscalização da legalidade do acto materialmente administrativo à sombra do qual a entidade requerida intenta actuar (cf. artigo 4.º/1, alínea c) do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais - Lei n.º 13/2002, de 19 de Fevereiro - e artigo 2.º/2, alínea d) do Código de Processos nos Tribunais Administrativos - Lei n.º 13/2002, de 19 de Fevereiro).

Decisão:

Resolve-se o conflito de jurisdição considerando competente, em razão da matéria, a jurisdição administrativa.

Sem custas

Lisboa, 7 de Julho de 2009. — *José Fernando de Salazar Casanova Abrantes* (relator) — *Rosendo Dias José* — *Manuel José da Silva Salazar* — *Fernanda Martins Xavier e Nunes* — *Álvaro da Cunha Gomes Rodrigues* — *Alberto Augusto Andrade de Oliveira* (vencido — numa situação em que o requerente identifica, inequivocamente, a causa principal de que pretende seja dependente o pedido cautelar, e sendo incontroversa a natureza civil dessa acção principal, deverá ser o tribunal civil o competente para a apreciação do pedido formulado).

## Acórdão de 7 de Outubro de 2009.

### Assunto:

*Providência cautelar. Embargo de obra nova. Suspensão da execução de obras. Responsabilidade civil extracontratual. Pessoas colectivas públicas. Competência dos Tribunais Administrativos. Demanda de particulares em conjunto com entidades públicas.*

### Sumário:

- I — *A face do ETAF de 2002, cabe aos tribunais da jurisdição administrativa a apreciação de litígios que tenham por objecto questões em que haja lugar a responsabilidade civil extracontratual de pessoas colectivas de direito público, independentemente de lhes ser aplicável um regime de direito público ou de direito privado.*
- II — *As providências cautelares têm de ser propostas nos tribunais que forem competentes em razão da matéria para julgar as causas principais de que aquelas são dependência.*

- III — *Cabe aos tribunais administrativos apreciar um processo de providência cautelar em que o requerente pede a suspensão da execução de obras realizadas em terrenos seus por uma empresa privada, em execução de um contrato de empreitadas de obras públicas que lhe foi adjudicado pela REFER, E.P., providência essa que está conexcionada com uma acção principal em que se pretende obter uma reparação de danos com fundamento em responsabilidade civil extracontratual de pessoas colectivas de direito público.*
- IV — *As normas especiais que excluam do âmbito da jurisdição administrativa e fiscal o conhecimento de litígios que tenham por objecto questões em que haja lugar a responsabilidade civil extracontratual de pessoas colectivas de direito público foram tacitamente revogadas pela Lei n.º 13/2002, de 19 de Fevereiro, que aprovou o ETAF de 2002.*
- V — *O facto de ser demandada uma empresa privada em conjunto com entidades públicas não é obstáculo à atribuição do conhecimento do litígio aos tribunais da jurisdicional administrativa e fiscal, pois, de harmonia com o disposto no art. 10.º, n.º 7, do CPTA, entidades particulares podem ser demandadas conjuntamente com entidades públicas, nos processos do contencioso administrativo, quando a relação jurídica controvertida tiver natureza administrativa (o que determina a competência contenciosa dos tribunais administrativos) e a todas elas respeitar.*

Processo n.º 1/09-70.

Recorrente: Arnaldo António de Sousa Magalhães e mulher Luísa Clarisse Sousa de Castro Soares, no Conflito Negativo de Jurisdição entre o Tribunal Judicial de Marco de Canavezes e os Tribunais Administrativos e Fiscais.

Relator: Exmº Sr. Consº Dr. Jorge de Sousa.

Acordam no Tribunal dos Conflitos

1 – **ARNALDO ANTÓNIO DE SOUSA MAGALHÃES** instaurou no Tribunal Judicial de Marco de Canavezes procedimento cautelar de embargo de obra contra **OBERCOL – OBRAS E CONSTRUÇÕES, S.A., REDE FERROVIÁRIA NACIONAL – REFER, E.P., e MUNICÍPIO DE MARCO DE CANAVEZES.**

Aquele Tribunal veio a declarar-se incompetente em razão da matéria para a apreciação do procedimento cautelar, absolvendo os Requeridos da instância.

O Requerente, ora Recorrente, interpôs recurso de agravo para o Tribunal de Relação do Porto que, por acórdão de 21-4-2008, negou provimento ao recurso, confirmando a decisão recorrida.

O Recorrente interpôs recurso de agravo desse acórdão para o Supremo Tribunal de Justiça.

Por acórdão de 27-11-2008, o Supremo Tribunal de Justiça, baseando-se no art. 107.º, n.º 2, do CPC, decidiu não conhecer do recurso, ordenando a remessa do processo a este Tribunal dos Conflitos.

O Recorrente apresentou alegações com as seguintes conclusões:

1 – *O Tribunal a quo entendeu que, para o caso vertente, era materialmente competente a jurisdição administrativa, sem apreciar o pedido formulado no requerimento de Embargo de obra nova e a causa de pedir que lhe está subjacente.*

2 – *Como também não apreciou o pedido formulado e “a causa petendi” da acção principal de que a providência cautelar é dependência.*

3 – *Além de que, tendo em conta a factualidade apresentada, erradamente reportou o litígio a uma relação jurídico-administrativa.*

4 – *O douto despacho recorrido enferma de nulidade, com base no disposto na alínea b) do n.º 1 do art. 668.º do C.P.C..*

5 – *O referido despacho também é nulo, nos termos da alínea d) do n.º 1 do art. 668.º do C.P.C., pois não se pronunciou sobre questões, da maior importância para a decisão, que deveria conhecer e apreciar.*

6 – *O douto acórdão viola pela sua errada aplicação, o disposto na alínea g) e h) do n.º 1 do art. 4.º do ETAF (aprovado pela Lei n.º 13/2002 de 19 de Fevereiro);*

7 – *Enferma de manifesta violação do art. 1.º n.º 1 do ETAF.*

8 – *Contrária, igualmente, o disposto no art. 212.º, n.º 3 da Constituição da República Portuguesa,*

9 – *Bem como o art. 66.º e 67.º do Código de Processo Civil.*

*TERMOS EM QUE, nos melhores de direito e com o sempre mui douto suprimento de V.Exas. deve ser concedido provimento ao presente recurso, e conseqüentemente ser revogado o douto acórdão do Tribunal da Relação do Porto, sendo declarado que o Tribunal Judicial de Marco de Canavezes é competente, em razão da matéria, para a apreciação do procedimento cautelar de Embargo de Obra Nova.*

*DANDO-SE PROVIMENTO AO RECURSO SERÁ FEITA, COMO SEMPRE JUSTIÇA A REFER, E.P. contra-alegou, defendendo que o recurso não merece provimento.*

O Excelentíssimo Procurador-Geral Adjunto emitiu duto parecer nos seguintes termos:

*Vem o presente recurso interposto do duto acórdão do Tribunal da Relação do Porto que, negando provimento ao recurso de agravo, confirmou a decisão recorrida e absolveu os requeridos da instância, por incompetência absoluta do tribunal comum para apreciação da providência cautelar requerida, em face da competência pertencente, nesta sede, aos tribunais da jurisdição administrativa.*

*Em nosso parecer, o recurso não merecerá provimento.*

*A competência em razão da matéria do tribunal afere-se pela natureza da relação jurídica, tal como ela é configurada pelo autor na petição inicial, ou seja, no confronto entre a pretensão deduzida (pedido), independentemente do seu mérito, e os respectivos fundamentos (causa de pedir).*

*O pedido deduzido no requerimento inicial é a imediata suspensão das alegadas “obras” ou “trabalhos novos” em curso nos prédios rústicos do requerente, denominados por Quinta do Souto, e tem como fundamento a sua execução por parte de Obrecol, Obras e Construções, SA, visando a supressão de várias passagens de nível da linha do Douro – por adjudicação da requerida Refer, EP, na sequência de acordo estabelecido entre esta e o requerido Município – com violação explícita dos direitos do requerente, designadamente de propriedade, e conseqüente destruição e descaracterização da referida quinta.*

*Ao invés do sustentado pelo recorrente, a alegada violação do seu direito de propriedade não exclui que ela não derive de um acto de gestão pública nem que o litígio que a consubstancia não seja emergente de uma relação jurídica administrativa.*

*Conforme bem entendeu o duto acórdão recorrido, a obra em causa enquadra-se dentro dos fins de interesse público prosseguidos pela Refer, EP, e revela-se como acto de gestão pública na medida em que se compreende no exercício de um poder público e integra, ele mesmo, a realização de uma função pública dessa pessoa colectiva.*

*Por outro lado, o litígio emerge de uma relação jurídica administrativa já que as obras levadas a cabo pela requerida Obercol, alegadamente ofensivas do direito de propriedade do recorrente, decorrem da execução dos trabalhos de empreitada adjudicada pela REFER, EP, nos termos do contrato administrativo de empreitada de obras públicas entre ambas celebrado, ou seja, emerge de uma relação estabelecida entre uma entidade pública e um particular, regulada por normas de direito administrativo, da qual resultam posições jurídicas subjectivas — cfr. fls. 114 a 124 e alínea p) dos factos provados.*

*Finalmente, deverá considerar-se revogada pela Lei n.º 13/2002, de 19 de Fevereiro, por força do disposto no art. 7.º, n.ºs 2 (parte final) e n.º 3 (2 parte) do C. Civil, a invocada norma do art. 32, n.º 1 dos Estatutos da REFER, aprovados pelo DL n.º 104/97, de 19 de Abril, Anexo 1, nos termos da qual “... compete aos tribunais judiciais o julgamento de todos os litígios em que seja parte a REFER, E.P., incluindo as acções para efectivação da responsabilidade civil dos titulares dos seus órgãos para com a respectiva empresa” — Neste sentido, o duto acórdão deste Tribunal, de 23/01/2008, Conflito n.º 017/07.*

*Em consequência, deverá ser negado provimento ao recurso, julgando-se competentes os tribunais administrativos para conhecer do procedimento cautelar em causa, nos termos dos arts. 1º, n.º 1 e 2, n.º 1, g) do ETAF e do art. 212º, n.º 3 da CRP.*

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

2 – No acórdão recorrido deu-se como assente a seguinte matéria de facto:

a) *A aquisição dos prédios descritos na Conservatória do Registo Predial de Marco de Canaveses sob os n.ºs 00026/230686, 00027/230685, 000352/310593 e 00354/310593 encontra-se registada a favor de Arnaldo António de Sousa Magalhães.*

b) *Dou como reproduzido o conteúdo de fls. 18 a 34 dos autos principais.*

c) *Desde que se tomou dono dos prédios referidos em a), o requerente avinhou-os; em parte deles tem cultivado kiwis, por si e respectivos serventuários; tem tratado das videiras e mais árvores de fruto aí existentes; tem feito seus os respectivos frutos, tal como tem consertado e conservado as porções urbanas.*

d) *Da mesma forma procedeu juntamente com a sua irmã.*

e) *Idênticos actos foram praticados pela antepossuidora, por si e respectivos caseiros ou serventuários, durante mais de 20 anos, sem interrupção.*

f) *Tais actos foram praticados perante toda a gente, sem oposição de ninguém, na convicção de exercerem um direito próprio e de a ninguém lesarem.*

g) *O conjunto dos prédios referidos em a) são contíguos, formando uma Quinta, designada «do Souto», contendo, no seu interior, as porções urbanas.*

h) *Em data indeterminada de Janeiro de 2007, a requerida Obrecol, SA, entrou com máquinas e empregados na quinta do requerente, sem autorização deste.*

i) *E logo aí iniciou a remoção de terras e derrube de videiras e outras árvores.*

j) O requerente foi informado pelo pessoal da Obrecol, SA, que esta ia proceder ali a diversas obras, visando a supressão de várias passagens de nível da linha do Douro.

k) Esclareceram que estavam a proceder a tais obras por as mesmas terem sido adjudicadas à Obrecol, SA, pela REFER.

l) Alegando a REFER que procedeu tal adjudicação após acordo com a Câmara Municipal de Marco de Canaveses.

m) A Câmara Municipal de Marco de Canaveses e o requerente subscreveram o documento que consta de fls. 71 a 74, cujo conteúdo se dá aqui por integralmente reproduzido.

n) O requerente comunicou à Câmara Municipal de Marco de Canaveses de que deveria considerar sem efeito o protocolo aludido na alínea anterior.

o) O requerente celebrou com a Obrecol, SA, o acordo que consta de fls. 75 a 78, dos autos principais, cujo conteúdo se dá aqui por integralmente reproduzido.

p) As obras levadas a cabo pela Obrecol, SA, visam a supressão das passagens de nível da Linha do Douro, dentre as quais se inclui a situada ao km 59+73 3.

q) Dou como reproduzido os documentos de fls. 114 a 124.

3 – Nas conclusões da sua alegação, o Recorrente imputa faz referência a nulidades (conclusões 4.<sup>a</sup> e 5.<sup>a</sup>).

A competência do Tribunal dos Conflitos em recursos jurisdicionais, embora se reporte à definição da jurisdição a que cabe apreciar determinado litígio, estende-se às questões incidentais ou acessórias conexas com tal definição <sup>(1)</sup>, pelo que não há obstáculo à apreciação de nulidades imputadas à decisão recorrida.

Porém, no caso em apreço, o Recorrente imputa essas nulidades não ao acórdão recorrido, mas sim ao *«despacho recorrido»* que será o que foi proferido pelo Tribunal Judicial de Marco de Canaveses.

Poderia aventar-se a hipótese de se estar perante um lapso, consubstanciado em dizer-se *«despacho»* em vez de *«acórdão»*. Porém, o Recorrente, no texto das alegações, não faz qualquer referência a nulidades, quer do acórdão recorrido, quer daquele despacho, pelo que sempre se fica sem saber em que é que consistiriam as hipotéticas nulidades do acórdão recorrido.

O objecto do presente recurso jurisdicional é o acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 21-4-2008 pelo que a apreciação deste Tribunal do Conflitos tem de se cingir aos vícios e erros de julgamento que lhe sejam imputados.

Assim, não sendo imputada qualquer nulidade ao acórdão recorrido, nada há a decidir em matéria de nulidades.

4 – Está em causa determinar qual é a jurisdição competente para apreciar um requerimento de adopção de providência cautelar que se traduz na suspensão da execução de obras que a empresa privada OBERCOL – OBRAS E CONSTRUÇÕES, S.A., realizava numa propriedade do Requerente.

Resulta da matéria de facto fixada no acórdão recorrido que essas obras eram levadas a cabo por aquela empresa na sequência de adjudicação da REFER, E.P, destinavam-se à supressão de passagens de nível e eram realizadas com o acordo da Câmara Municipal de Marco de Canaveses.

Na presente providência cautelar, o Requerente pretende evitar que sejam provocados danos em terrenos que lhe pertencem.

Como é corolário desta pretensão e é confirmado pelo Requerente nas alegações do presente recurso jurisdicional, entre as finalidades do processo principal inclui-se a de obtenção de reparação pelos danos sofridos em consequência da actuação que imputa aos Requeridos <sup>(2)</sup>, reparação essa que se funda em responsabilidade civil extracontratual.

5 – À face da alínea g) do n.º 1 do art. 4.º do ETAF de 2002, insere-se na jurisdição administrativa e fiscal *«a apreciação de litígios que tenham nomeadamente por objecto»* (...) *«questões em que, nos termos da lei, haja lugar a responsabilidade civil extracontratual das pessoas colectivas de direito público»*.

No acórdão deste Tribunal dos Conflitos de 23-1-2008, proferido no processo n.º 17/07, foi apreciada exaustivamente a questão do âmbito da jurisdição administrativa em matéria de litígios que tenham por objecto questões em que haja lugar a responsabilidade civil extracontratual das pessoas colectivas de direito público, nos seguintes termos:

*Apreciando, convocamos, em primeiro lugar a lei constitucional que prescreve (art. 212º/3 da CRP) o seguinte:*

*“Compete aos tribunais administrativos e fiscais o julgamento das acções e recursos contentiosos que tenham por objecto dirimir os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais”.*

*Deste modo, o artigo consagra uma reserva material de jurisdição atribuída aos tribunais administrativos. E o primeiro problema que a sua interpretação suscita é o de saber se a reserva é absoluta, quer no sentido negativo, quer no sentido positivo, implicando, por um lado, que os tribunais administrativos só poderão julgar questões de direito administrativo e, por outro lado, que só eles poderão julgar tais questões.*

(...) é dominante a interpretação com o sentido de que a cláusula consagra uma reserva relativa, um modelo típico, que deixa à liberdade do poder legislativo a introdução de alguns desvios, aditivos ou substractivos, desde que preserve o núcleo essencial do modelo de acordo com o qual o âmbito regra da jurisdição administrativa corresponde à justiça administrativa em sentido material. Neste sentido, por exemplo: VIEIRA DE ANDRADE, in “A Justiça Administrativa”, 4ª ed., p. 107 e segs.; SÉRVULO CORREIA, in “Estudos em Memória do Prof. Castro Mendes”, 1995, p. 254; RUI MEDEIROS, “Brevíssimos tópicos para uma reforma do contencioso de responsabilidade”, in CJA, n.º 16, pp. 35 e 36; JORGE MIRANDA, “Os parâmetros constitucionais da reforma do contencioso administrativo”, in CJA, n.º 24, p. 3 e segs.

Esta última linha de leitura, que não é repelida pelo texto (que não diz explicita e inequivocamente que aos tribunais administrativos competem apenas questões administrativas e que estas só a eles estão atribuídas) assenta na ideia de que a finalidade principal que presidiu à inserção da norma constante do n.º 3 do art. 214º foi a abolição do carácter facultativo da jurisdição administrativa e não a consagração de uma reserva de competência absoluta dos tribunais administrativos, tem sido acolhida pela jurisprudência do Tribunal Constitucional [vide, entre outros, os acórdãos n.º 372/94 (in DR II Série, n.º 204, de 3 de Setembro de 1994), 347/97 (in DR II Série, n.º 170, de 25 de Julho de 1997) e 284/2003, de 29 de Maio de 2003]

Este entendimento é, também o da jurisprudência maioritária do STA (vide, por exemplo, os acórdãos do Pleno de 1998.02.18- rec.º n.º 40247 e da Secção de 2000.06.14- rec.º n.º 45633, de 2001.01.24 – rec.º n.º 45636, de 2001.02.20 – rec.º n.º 45431 e de 2002.10.31 – rec.º n.º 1329/02).

Não se vê razão para divergir desta interpretação. Consideramos, pois, que o legislador ordinário, desde que não descaracterize o modelo típico, segundo o qual a regra é que o âmbito da jurisdição administrativa corresponde à justiça administrativa em sentido material, pode sem ofensa à lei constitucional, alargar o perímetro da jurisdição dos tribunais administrativos a algumas relações jurídicas não administrativas.

2.2. Essa foi, igualmente, a leitura do legislador do actual ETAF que, na exposição de motivos da Proposta de Lei que lhe deu origem (publicada in “Reforma do Contencioso Administrativo”, vol. III, p. 14) e que passamos a transcrever, na parte que interessa:

“(…)

Neste quadro se inscreve a definição do âmbito da jurisdição administrativa e fiscal que, como a Constituição determina, se faz assentar num critério substantivo, centrado no conceito de “relações jurídicas administrativas e fiscais”. Mas sem erigir esse critério num dogma, uma vez que a Constituição, como tem entendido o Tribunal Constitucional, não estabelece uma reserva material absoluta, impeditiva da atribuição aos tribunais comuns de competências em matéria administrativa ou fiscal ou da atribuição à jurisdição administrativa e fiscal de competências em matérias de direito comum. A existência de um modelo típico e de um núcleo próprio da jurisdição administrativa e fiscal não é incompatível com uma certa liberdade de conformação do legislador, justificada por razões de ordem prática, pelo menos quando estejam em causa domínios de fronteira, tantas vezes de complexa resolução, entre o direito público e o direito privado.

Neste sentido, reservou-se, naturalmente, para a jurisdição administrativa e fiscal a apreciação dos litígios respeitantes ao núcleo essencial do exercício da função administrativa, com especial destaque para a atribuição à jurisdição administrativa dos processos de expropriação por utilidade pública (...).

Estando ainda em causa a aplicação de um regime de direito público, respeitante a questões relacionadas com o exercício de poderes públicos, pareceu, entretanto, adequado atribuir à jurisdição administrativa a competência para apreciar as questões de responsabilidade emergentes do exercício da função político-legislativa e da função jurisdicional.

Ao mesmo tempo, e dando resposta a reivindicações antigas, optou-se por ampliar o âmbito da jurisdição dos tribunais administrativos em domínios nos quais, tradicionalmente, se colocavam maiores dificuldades no traçar da fronteira com o âmbito da jurisdição dos tribunais comuns.

**A jurisdição administrativa passa, assim, a ser competente para a apreciação de todas as questões de responsabilidade civil que envolvam pessoas colectivas de direito público, independentemente da questão de saber se tais questões se regem por um regime de direito público ou por um regime de direito privado. (...)** (negrito nosso).

É pois, com este alcance que, em sintonia com a intenção do legislador, deve interpretar-se a norma do art. 4º/1/g) do ETAF que atribui ao juiz administrativo competência para conhecer das “questões em que, nos termos da lei, haja lugar a responsabilidade civil extracontratual das pessoas colectivas de direito público, incluindo a resultante do exercício da função jurisdicional e da função legislativa”.

Temos, assim, que, com a entrada em vigor do actual ETAF, de acordo com a regra geral do art. 4º/1/g) e salvo as excepções substractivas contidas no n.º 3 do mesmo preceito legal, passou a ser da competência do juiz administrativo apreciar todas as questões de responsabilidade civil extracon-

*tratual das pessoas colectivas de direito público, quer relativas a relações jurídicas administrativas, quer referentes a relações extra-administrativas, independentemente de serem regidas por um regime de direito público ou por um regime de direito privado. Ou dito de outro modo, nas palavras de Sérvulo Correia, Direito do Contencioso Administrativo, p. 714 o ETAF “privilegiou um factor de incidência subjectiva. Independentemente da natureza jurídica pública ou privada da situação de responsabilidade, esta cabe no âmbito da jurisdição exercida pelos tribunais administrativos só porque é pública a personalidade da entidade alegadamente responsável ou da entidade em que se integram os titulares de órgãos ou servidores públicos”*

*Significa isto que a qualificação entre actos de gestão pública e actos de gestão privada que, à luz do art. 51º/1/h) do anterior ETAF, aprovado pelo DL n.º 129/84, de 27 de Abril, era critério operativo da repartição de competências entre os tribunais da ordem administrativa e os tribunais da ordem comum, nas “acções sobre responsabilidade civil do Estado, dos demais entes públicos” passou a ser irrelevante para este efeito. O interesse nessa distinção passou a estar confinado, apenas, ao direito material. O juiz administrativo não fica dispensado de proceder à qualificação da relação controvertida, visto que da natureza da origem da responsabilidade – acto de gestão pública ou acto de gestão privada – dependerá a determinação do regime substantivo aplicável.*

*A interpretação ora defendida coincide com o entendimento da Doutrina Freitas do Amaral e Aroso de Almeida, in “Grandes Linhas da Reforma do Contencioso Administrativo”, p. 32;*

*Mário Esteves de Oliveira e Rodrigo Esteves de Oliveira, “Código de Processo Nos Tribunais Administrativos e Fiscais”, p. 59;*

*Sérvulo Correia, in “Direito do Contencioso Administrativo”, p. 714 e foi já perfilhada por este Tribunal dos Conflitos nos acórdãos de 2006.10.26 – conflito 18/06 e de 2007.09.26 – conflito n.º 13/07.*

6 – Nestes termos, à face do ETAF de 2002, se um litígio tem por objecto questões em que haja lugar a responsabilidade civil extracontratual das pessoas colectivas de direito público, cabe aos tribunais da jurisdição administrativa e fiscal apreciá-lo.

Relativamente ao Município de Marco de Canavezes não se colocam dúvidas quanto à sua natureza de pessoa colectiva territorial (art. 235.º, n.º 2, da CRP).

No que concerne à REFER. E.P., de harmonia com o disposto no art. 2.º, n.º 1, do DL n.º 104/97, de 29 de Abril, «*tem a natureza de pessoa colectiva de direito público, dotada de autonomia administrativa e financeira e de património próprio estando sujeita à tutela dos Ministros das Finanças e do Equipamento, do Planeamento e da Administração do Território*». (3)

E, como se refere no citado acórdão de 23-1-2008,

*«apesar da sua índole empresarial, a natureza da sua personalidade não se modificou, com a entrada em vigor do DL n.º 558/99, de 17 de Dezembro que fixou o regime do sector empresarial do Estado. Este diploma prevê a existência de pessoas colectivas de direito público, com natureza empresarial (art. 23º/1), submete-as a um regime jurídico específico (capítulo III) e determina que o mesmo é aplicável às empresas públicas existentes à data da sua entrada em vigor (art. 23º/2).*

Assim, os Requeridos Município de Marco de Canavezes e REFER, E.P. são pessoas colectivas de direito público (4), pelo que, à face do ETAF de 2002, caberá aos tribunais da jurisdição administrativa e fiscal apreciar os litígios que tenham por objecto a sua responsabilidade civil extracontratual.

As providências cautelares têm de ser propostas nos tribunais que forem competentes em razão da matéria para julgar as causas principais de que aquelas são dependência. (5)

Assim, da alínea g) do n.º 1 do art. 4.º do ETAF de 2002 decorre que cabe à jurisdição administrativa apreciar a providência cautelar requerida no presente processo.

7 – No entanto, o art. 32.º, n.º 1, dos Estatutos da REFER, E.P., aprovados pelo referido DL n.º 104/97, contêm uma norma especial de competência, em que se estabelece que «*sem prejuízo decorrente do disposto na alínea a) do n.º 2 do art. 3º, compete aos tribunais judiciais o julgamento de todos os litígios em que seja parte a REFER, E.P., incluindo as acções para efectivação da responsabilidade civil dos titulares dos seus órgãos para com a respectiva empresa*».

Por isso, há que apreciar se esta norma, por ser especial, prevalece sobre a posterior norma geral da alínea g) do n.º 1 do art. 4.º do ETAF de 2002.

Esta questão também foi apreciada no citado acórdão de 23-1-2008, em que se concluiu que, no que concerne à responsabilidade civil extracontratual, esta norma especial deve considerar-se tacitamente revogada pela Lei n.º 13/2002, que aprovou o ETAF, por força do disposto na segunda parte do n.º 3 do art. 7.º do Código Civil.

Refere-se naquele acórdão:

*Na verdade, a Exposição de Motivos (...) dá nota de que o legislador quis alargar o âmbito da jurisdição administrativa, no domínio da responsabilidade civil extracontratual, com a intenção inequívoca de eliminar conflitos de jurisdição e que foi com essa motivação confessada que determinou que passava a caber à jurisdição administrativa a apreciação de todas as questões de responsabilidade*

*civil das pessoas colectivas de direito público, independentemente de saber se tais questões se regem por um regime de direito público ou por um regime de direito privado.*

*Deste modo, é de concluir que, (i) neste específico domínio, a lei nova veio regular toda a matéria da lei anterior, (ii) tendo o propósito claro de suprimir os regimes especiais desconformes, eliminando potenciais fontes de conflitos e que (iii) por consequência, por força do disposto no art. 7.º, n.ºs 2 (parte final) e n.º 3 (2.ª parte) do C. Civil, deve considerar-se revogada a norma do art. 32.º/1 do DL n.º 104/97, de 29 de Abril, atributiva de competência aos tribunais da jurisdição comum.*

*Não há, pois, razão, para excluir do conhecimento dos tribunais administrativos as acções para efectivação de responsabilidade civil extracontratual da REFER.*

8 – Assente que cabe aos tribunais da jurisdição administrativa e fiscal apreciar o litígio que é colocado no processo principal com que está conexcionada a presente providência cautelar, por ele ter por objecto questões atinentes à responsabilidade civil extracontratual da REFER, E.P., e do Município de Marco de Canavezes, resta apreciar se cabe à mesma jurisdição apreciar a responsabilidade civil extracontratual da OBERCOL – OBRAS E CONSTRUÇÕES, S.A., que é uma empresa privada e, consequentemente, a providência cautelar que contra ela também é requerida.

O facto de ser demandada uma empresa privada em conjunto com entidades públicas não é obstáculo à atribuição do conhecimento do litígio aos tribunais da jurisdição administrativa e fiscal, pois os particulares podem ser demandados nos processos do contencioso administrativo «no âmbito de relações jurídico-administrativas que os envolvam com entidades públicas ou com outros particulares» (art. 10.º, n.º 7, do CPTA).

Esta norma permite que, quando a relação jurídica controvertida respeitar a várias pessoas e tiver natureza administrativa, a acção possa ser proposta contra todos os interessados, mesmo que tenham natureza privada, desde que estejam envolvidos nessa relação jurídica administrativa, que determina a competência contenciosa dos tribunais administrativos.

*«É irrelevante, neste contexto, que a alínea g) do n.º 1 do artigo 4.º do ETAF circunscreva o âmbito de jurisdição administrativa aos litígios que tenham por objecto a “responsabilidade civil extracontratual das pessoas colectivas de direito público”. O que delimita o âmbito de jurisdição administrativa é a natureza da relação jurídica em causa: desde que a acção tenha por objecto um facto imputável a uma pessoa colectiva pública e na mesma relação jurídica se encontre envolvido um particular, a acção pode ser dirigida também contra este particular, ao abrigo do disposto no n.º 7 do artigo 10.º do CPTA».* (6)

Termos em que acordam neste Tribunal dos Conflitos em negar provimento ao recurso e confirmar o acórdão recorrido, julgando competentes os Tribunais Administrativos.

Sem custas.

Lisboa, 7 de Outubro de 2009. — Jorge Manuel Lopes de Sousa (relator) — Joaquim Manuel Cabral Pereira da Silva — Rosendo Dias José — Raul Eduardo do Vale Raposo Borges — João Manuel Belchior — António Fernando da Silva Sousa Grandão.

(Endnotes)

(1) Neste sentido, decidiu este Tribunal dos Conflitos no acórdão de 25-10-2005, processo n.º 6/04.

(2) Refere-se a fls. 323 verso:

*«Na acção principal, os AA pedem que os RR sejam condenados a reconhecer que são donos e legítimos possuidores dos prédios identificados nos autos, que a acção destes (invasão) viola o seu direito de propriedade sobre os referidos prédios; a absterem-se de futuro de interferir com tal direito e propriedade daqueles e, por último, a indemnizá-los dos danos patrimoniais e morais que se vierem a liquidar.*

(3) O DL n.º 141/2008, de 22 de Julho, alterou a redacção desta norma, que passou a ser a seguinte:

*«A REFER, E. P. E., é uma entidade pública empresarial com personalidade jurídica, dotada de autonomia administrativa e financeira e de património próprio, estando sujeita à tutela dos ministros responsáveis pela área das finanças e pelo sector dos transportes».*

No entanto, esta transformação não alterou a natureza de entidade pública e ocorreu já depois de ser instaurado o presente processo de providência cautelar, pelo que não pode dela resultar uma alteração da competência dos tribunais da jurisdição administrativa e fiscal, pois ela «fixa-se no momento da propositura da causa, sendo irrelevantes as modificações de facto e de direito que ocorram posteriormente» (art. 5.º, n.º 1, do ETAF de 2002).

(4) O que, aliás, é aceite pelo Requerente, fls. 323. verso.

(5) Neste sentido, decidiu este Tribunal dos Conflitos no acórdão de 7-7-2009, processo n.º 11/09.

(6) MÁRIO AROSO DE ALMEIDA E CARLOS CADILHA, *Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos*, 1ª, edição, página 80.

## Acórdão de 8 de Outubro de 2009.

Processo n.º 9/08.

Requerente: Allianz Portugal, S.A., no Conflito Negativo de Jurisdição entre o 10º Juízo Cível de Lisboa e os Tribunais Administrativos e Fiscais.

Relator: Exm.º Sr. Cons.º Dr. Freitas Carvalho.

Acordam no Tribunal de Conflitos

“Allianz Portugal SA”, identificada nos autos, intentou em 29-12-2005, nos Juízos Cíveis do Tribunal da Comarca de Lisboa, acção declarativa de condenação, sob a forma de processo sumário, conta Empresa Municipal de Estacionamento de Lisboa (EMEL), pedindo a condenação desta no pagamento da quantia de € 6.828.37, acrescida dos respectivos juros de mora vincendos desde a data da citação até integral e efectivo pagamento, alegando, em síntese, que no exercício da sua actividade de seguradora, celebrou um Contrato de Seguro do Ramo Automóvel, titulado pela Apólice n.º 5040/928807/50, assumindo a Responsabilidade Civil emergente de acidentes de viação decorrentes da circulação do veículo com a matrícula 77-22-SR, incluindo a cobertura facultativa de choque, colisão e capotamento - v.g. danos próprios - no qual foram causados danos provocados pelo levantamento de um pilarete que se encontra à entrada de um parque de estacionamento sito na Calçada de S.Vicente, no Bairro de Alfama, em Lisboa, cujo ordenamento e controle compete à Ré EMEL.

Contestou a EMEL invocando a excepção da incompetência do tribunal em razão da matéria, alegando que é uma empresa pública municipal dotada de personalidade jurídica, com autonomia administrativa, financeira e patrimonial, que tem por objecto principal instalação e gestão dos sistemas de estacionamento público urbano pago à superfície na cidade de Lisboa, pelo que nos termos do artigo 39, n.º2, da Lei n.º 58/98 de 18 de Agosto, e da alínea g), do n.º 1 do artigo 4º, da Lei n.º 13/2002, de 19 de Fevereiro que aprovou o Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, é da competência dos tribunais administrativos o julgamento das acções de responsabilidade civil extracontratual das pessoas colectivas de direito público, como é o caso da Ré.

No despacho saneador, o M.º juiz do 10º Juízo cível da comarca de Lisboa, julgou improcedente a excepção da incompetência do tribunal, em razão da matéria, suscitada pela Ré, julgando-se competente, uma vez que tendo em conta os termos em que a acção é configurada pelo Autor, não está em causa qualquer relação jurídico-administrativa mas tão só uma relação jurídico-privada para cujo conhecimento declarou competentes os tribunais comuns.

Inconformada, a Ré interpôs recurso para o Tribunal da Relação de Lisboa no qual o Exm.º Desembargador relator, através de despacho, considerando, na esteira do acórdão do STJ de 12-02-2007 e nos termos do artigo 39, da Lei n.º 58/98, de 18-08, que, para efeitos em causa, “o que releva é a natureza jurídica da pessoa colectiva, neste caso demandada, se for pública, e não o direito aplicável na busca da solução do litígio”, concedeu provimento ao agravo, revogando o despacho recorrido, julgando competentes os tribunais administrativos e fiscais e, em consequência, procedente a excepção da incompetência do tribunal em razão da matéria.

Sobre tal despacho, a pedido da A. formulado ao abrigo do artigo 700, n.º3, do CPCivil, recaiu acórdão nos termos e para os efeitos do n.º 5, da mesma disposição legal, no qual a conferência confirmou integralmente o despacho reclamado que havia declarado incompetente o tribunal judicial (e competente a jurisdição administrativa) absolvendo a Ré da instância

Não se conformando com tal decisão, a autora dele interpôs recurso para o Supremo Tribunal de Justiça que, considerando o disposto no artigo 107, n.º2, do CPCivil, ordenou a remessa do recurso a este Tribunal de Conflitos por ser competente.

Nas suas alegações de recurso a recorrente formula as seguintes conclusões:

1) O artigo 212, n.º 3 da Constituição da República Portuguesa estabelece que “compete aos tribunais administrativos e fiscais o julgamento das acções e recursos contenciosos que tenham por objecto dirimir os litígios emergentes das relações administrativas e fiscais”.

2) O artigo 39, n.º 2 da Lei 58/98, de 18 de Agosto, estabelece a competência dos tribunais administrativos nas acções que se refiram à responsabilidade civil que a gestão pública das empresas municipais provoque.

3) O novo Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais no seu artigo 4º, n.º1, alínea g), determina a competência dos tribunais administrativos relativamente a questões que, nos termos da lei, haja lugar a responsabilidade civil extracontratual das pessoas colectivas de direito público.

4) O disposto no artigo 4º tem de ser interpretado à luz das atribuições constitucionais, isto é, considerando que os tribunais administrativos apenas podem conhecer de litígios emergentes de relações administrativas.

5) O facto da Ré ser pessoa colectiva pública não é suficiente para a determinação da competência dos tribunais administrativos para a resolução do litígio dos autos.



6) Em situação em tudo idêntica à dos presentes autos, entendeu o Supremo Tribunal de Justiça no douto Acórdão de 31-10-2006 que: “O que daqui pode extrair-se é que a responsabilidade assacada à ré — e é nela que se funda a relação jurídica estabelecida entre as partes — não tem origem na prática de qualquer acto de gestão pública, isto é, de acto compreendido no exercício de um poder público e integrando ele mesmo a realização de uma função pública. Não pode por isso dizer-se, nem de perto nem de longe, que estejamos perante uma relação materialmente administrativa, a reclamar a intervenção da correspondente jurisdição para o respectivo julgamento.”

7) Pelo exposto e na esteira do Acórdão do STJ de 31/10/2006, entende a ora Recorrente que os tribunais comuns são os competentes para apreciação do presente litígio.

Não houve contra alegações.

O Exm.º Procurador Geral Adjunto emitiu douto parecer em que, apoiando-se em jurisprudência do Tribunal de Conflitos e em doutrina, que cita, se pronuncia pela improcedência do recurso.

II. A questão a decidir no presente recurso consiste em saber qual a jurisdição competente para o conhecimento da acção sumária que a recorrente “Allianz Portugal S.A.”, companhia de seguros, intentou contra a aqui recorrida, Empresa Municipal de Estacionamento de Lisboa (EMEL), com vista à efectivação da responsabilidade civil extracontratual desta pelos danos causados a um seu segurado, em cujos direitos ficou subrogada.

A recorrente sustenta que a competência para o conhecimento da acção é do tribunal cível de Lisboa, alegando, em síntese que pese embora o Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais no seu artigo 4º, nº1, alínea g), estatuir que a compete aos tribunais administrativos e fiscais o conhecimento das acções que, tenham por objecto a responsabilidade civil extracontratual das pessoas colectivas de direito público, e sendo a Ré EMEL uma pessoa colectiva pública, tal disposição legal tem de ser interpretada em conjugação com o disposto no artigo 212, nº 3, da CRP, que apenas atribui aos tribunais administrativos e fiscais competência para “o julgamento das acções e recursos contenciosos que tenham por objecto dirimir os litígios emergentes das relações administrativas e fiscais”. Uma vez que a responsabilidade assacada à ré não tem origem na prática de qualquer acto de gestão pública, sendo de direito privado a relação jurídica que lhe subjaz, a competência para o conhecimento da acção é dos tribunais comuns, razão por que o acórdão recorrido deve ser revogado.

Vejamos.

A questão da natureza da reserva material de jurisdição dos tribunais administrativos contida no artigo 212, nº3, da CRP, ao estatuir que “*compete aos tribunais administrativos e fiscais o julgamento das acções e recursos contenciosos que tenham por objecto dirimir os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais*”, não tem o carácter absoluto como a recorrente defende ao sustentar que, não estando em causa uma relação jurídica administrativa, mas uma relação de direito privado, a competência material da jurisdição administrativa estaria excluída.

Na verdade, quer a Doutrina<sup>(1)</sup> quer a Jurisprudência<sup>(2)</sup> consideram que se trata apenas de uma reserva relativa que deixa à liberdade do poder legislativo a introdução de alguns desvios a essa reserva desde que preserve o núcleo essencial do modelo de acordo com o qual o âmbito regra da jurisdição administrativa corresponde à justiça administrativa em sentido material, permitindo assim o texto constitucional que o legislador ordinário, dentro desses limites, possa alargar o perímetro da jurisdição dos tribunais administrativos a algumas relações jurídicas não administrativas.

Foi neste âmbito que a questão foi tratada no actual ETAF aprovado pela Lei nº 15/2001, de 5-06, que em consonância com a exposição de motivos que acompanhou a respectiva Proposta de Lei - publicada in “Reforma do Contencioso Administrativo”, vol. III, p. 14 — onde após se considerar que “*a Constituição, como tem entendido o Tribunal Constitucional, não estabelece uma reserva material absoluta, impeditiva da atribuição aos tribunais comuns de competências em matéria administrativa ou fiscal ou da atribuição à jurisdição administrativa e fiscal de competências em matérias de direito comum*”, e que “*a existência de um modelo típico e de um núcleo próprio da jurisdição administrativa e fiscal não é incompatível com uma certa liberdade de conformação do legislador, justificada por razões de ordem prática, pelo menos quando estejam em causa domínios de fronteira...*”... “*optou-se por ampliar o âmbito da jurisdição dos tribunais administrativos em domínios nos quais, tradicionalmente, se colocavam maiores dificuldades no traçar da fronteira com o âmbito da jurisdição dos tribunais comuns*” se conclui que “*a jurisdição administrativa passa, assim, a ser competente para a apreciação de todas as questões de responsabilidade civil que envolvam pessoas colectivas de direito público, independentemente da questão de saber se tais questões se regem por um regime de direito público ou por um regime de direito privado. (...)*”

Como se escreve no acórdão deste Tribunal de 23-01-2008, Conflito nº 17/07, “é, pois, com este alcance que, em sintonia com a intenção do legislador, deve interpretar-se a norma do art. 4º/1/g) do ETAF que atribui ao juiz administrativo competência para conhecer das “*questões em que, nos termos da lei, haja lugar a responsabilidade civil extracontratual das pessoas colectivas de direito público, incluindo a resultante do exercício da função jurisdicional e da função legislativa*”.

Temos, assim, que, com a entrada em vigor do actual ETAF, de acordo com a regra geral do art. 4º/l/g) e salvo as excepções subtractivas contidas no n.º 3 do mesmo preceito legal, passou a ser da competência do juiz administrativo apreciar *todas* as questões de responsabilidade civil extracontratual das peças colectivas de direito público, quer relativas a relações jurídicas administrativas, quer referentes a relações extra-administrativas, independentemente de serem regidas por um regime de direito público ou por um regime de direito privado. Ou dito de outro modo, nas palavras de Sêrvulo Correia, Direito do Contencioso Administrativo, p. 714 o ETAF “*privilegiou um factor de incidência subjectiva. Independentemente da natureza jurídica pública ou privada da situação de responsabilidade, esta cabe no âmbito da jurisdição exercida pelos tribunais administrativos só porque é pública a personalidade da entidade alegadamente responsável ou da entidade em que se integram os titulares de órgãos ou servidores públicos*”.

Assim, como ali se conclui “a qualificação entre actos de gestão pública e actos de gestão privada que, à luz do art. 51º/l/h) do anterior ETAF, aprovado pelo DL n.º 129/84, de 27 de Abril, era critério operativo da repartição de competências entre os tribunais da ordem administrativa e os tribunais da ordem comum, nas “acções sobre responsabilidade civil do Estado, dos demais entes públicos” passou a ser irrelevante para este efeito”, passando a ser determinante apenas a questão da natureza jurídica das peças colectivas demandadas - no mesmo sentido, ver os acórdãos do Tribunal de Conflitos de 31-10-2006, Proc.º n.º 18/09; de 26-09-2007, Proc.º n.º 13/07

Ora, no caso em apreço, a Ré EMEL, nos termos dos respectivos Estatutos aprovados pela deliberação n.º 358/CM/99 (publicada no suplemento ao Boletim Municipal n.º 285, de 05/08/1999), alterada pelas deliberações n.º 968/CM/2004 (publicada no 2º suplemento ao Boletim Municipal n.º 567, de 30/12/2004) e n.º 65/AM/2006 (publicada no 2º suplemento ao Boletim Municipal n.º 663, de 02/11/2006) “é uma empresa pública, de âmbito municipal, que goza de personalidade jurídica e é dotada de autonomia administrativa, financeira e patrimonial.” — art.º 1, n.º 1 — que “tem como objecto principal a gestão da concessão do estacionamento público no Município de Lisboa” — art.º 3º, n.º 1.

Trata-se pois de uma pessoa colectiva pública, ou de direito público, na medida em foi criada por iniciativa pública - deliberação da Assembleia Municipal de Lisboa - para assegurar interesses públicos — gestão do estacionamento na área do município de Lisboa — e dotada de poderes administrativos e de autoridade pública, previstos na lei, necessários à prossecução do objecto social (al. b), do artº 40, do Estatutos)<sup>(3)</sup>, pelo que pretendendo A. accionar a responsabilidade civil extracontratual da Ré, face ao disposto na alínea g), n.º 1, do art. 4º do ETAF, é a jurisdição administrativa a competente para conhecer de tal questão tal como se decidiu no acórdão recorrido.

Improcedem assim, todas as conclusões da alegação da recorrente.

III. Nos termos e com os fundamentos expostos, acordam em negar provimento ao recurso, confirmando o acórdão recorrido, e em declarar competentes os tribunais administrativos para conhecer da presente acção.

Sem custas.

Lisboa, 08 de Outubro de 2009. — José António de Freitas Carvalho (relator) — Mário Manuel Pereira - Artur José Alves da Mota Miranda - José Manuel da Silva Santos Botelho - Custódio Pinto Montes - Fernanda Martins Xavier e Nunes.

(1) DIOGO FREITAS DO AMARAL e MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, in “Grandes Linhas da Reforma do Contencioso Administrativo”, pp. 21 e segs

VIEIRA DE ANDRADE, in “A Justiça Administrativa”, 4ª ed., p. 107 e segs. SÉRVULO CORREIA, in “Estudos em Memória do Prof. Castro Mendes,” 1995, p. 254 RUI MEDEIROS, “Brevíssimos tópicos para uma reforma do contencioso de responsabilidade”, in CJA, n.º 16, pp. 35 e 36.

JORGE MIRANDA, “Os parâmetros constitucionais da reforma do contencioso administrativo”, in CJA, n.º 24, p. 3 e segs.

(2) - Tribunal Constitucional [vide, entre outros, os acórdãos n.º 372/94 (in DR II Série, n.º 204, de 3 de Setembro de 1994), 347/97 (in DR II Série, n.º 170, de 25 de Julho de 1997) e 284/2003, de 29 de Maio de 2003]

- Acórdãos do Pleno de 1998.02.18- rec.º n.º 40 247 e da Secção de 2000.06.14- rec. n.º 45 633, de 2001.01.24 - rec. n.º 45 636, de 2001.02.20 — rec. n.º 45 431 e de 2002.10.31 — rec. n.º 1329/02

(3) - Sobre o conceito ver Freitas do Amaral, “Curso de Direito Administrativo, 2ª edição Vol. I, pág. 581 a 586

## Acórdão de 8 de Outubro de 2009.

### Assunto:

*Pré-conflito. Providência cautelar não especificada. Acção emergente de responsabilidade civil extracontratual. Pessoal colectiva de direito público. Metropolitano de Lisboa, EP. Competência dos Tribunais Administrativos.*

**Sumário:**

- I — A competência (ou jurisdição) de um tribunal afere-se pela forma como o autor configura a acção, definida pelo pedido e pela causa de pedir, isto é, pelos objectivos com ela prosseguidos.*
- II — Nos termos da alínea g), n.º 1, do art.º 4 do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF), aprovado pela Lei n.º 13/2002, de 19.2, na redacção da Lei n.º 107-D/2003, de 31.12, compete aos tribunais da jurisdição administrativa a apreciação de litígios que tenham por objecto questões em que, nos termos da lei, haja lugar a responsabilidade civil extracontratual das pessoas colectivas de direito público, quer por actos de gestão pública, (como no ETAF/84) quer por actos de gestão privada.*
- III — Daí que sejam competentes os tribunais administrativos para conhecer de uma providência cautelar intentada por uma sociedade, contra o Metropolitano de Lisboa, EP, visando conseguir a desocupação imediata de um seu prédio - ancoragens necessárias à execução de uma empreitada da responsabilidade do Metropolitano - para lá conseguir construir o edifício que lhe foi licenciado e evitar os prejuízos decorrentes do atraso na construção e das consequentes indemnizações que por via desse atraso poderá ter de vir a pagar.*

Processo n.º: 12/09-70.

Requerente: Sedil – Sociedade de Edificações, Lda., no Conflito Negativo de Jurisdição entre a 12ª Vara Cível de Lisboa e os Tribunais Administrativos e Fiscais.

Relator: Exmo. Sr. Cons.º Dr. Rui Botelho.

Acordam no Tribunal dos Conflitos:

**I Relatório**

**Sedil - Sociedade de Edificações, Lda**, com melhor identificação nos autos, invocando o disposto nos art.ºs 107, n.º 2, do CPC, interpôs recurso para este Tribunal do acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, que, confirmando a decisão do Tribunal Judicial da Comarca da mesma cidade, concluiu pela incompetência desse tribunal, em razão da matéria, para conhecer da providência cautelar comum proposta contra o Metropolitano de Lisboa, EP, visando “desocupar imediatamente o prédio da requerente, retirando do mesmo todas as ancoragens e quaisquer outros elementos nele instalados, de modo a permitir a execução do edifício licenciado pela CML”.

Terminou a sua alegação formulando as seguintes conclusões:

1ª. A competência material do Tribunal “afere-se pela natureza da relação jurídica tal como é apresentada pelo autor na petição inicial, isto é, no confronto entre o respectivo pedido e a causa de pedir”(v. Ac. STJ de 2003.09.25, Proc. 0382487, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)) -cfr. texto n.º 1;

2ª. No presente meio cautelar, a ora recorrente peticionou apenas e tão só a desocupação imediata do seu prédio e a retirada de “todas as ancoragens e quaisquer outros elementos nele instalados” pelo Metro, com fundamento em violação dos seus direitos de propriedade e posse (v. arts. 62º e 212º da CRP e arts. 1305º e 1344º do C. Civil) - cfr. texto n.º s 2 e 3;

3ª. A ora recorrente não peticionou in casu qualquer meio cautelar destinado a assegurar a garantia patrimonial constituída pelo património do devedor, relativamente a créditos indemnizatórios - cfr. texto n.º s 2 e 3;

4ª. A circunstância de O Metropolitano de Lisboa, EP, ser pessoa colectiva de direito público não atribui, por si só, competência aos Tribunais Administrativos para apreciarem a presente questão, tanto mais que não foram nem podiam ter sido exercidos in casu quaisquer poderes de autoridade ou prerrogativas de poderes públicos (v. Ac. Tribunal de Conflitos, 2007.07.12, Proc. 012/07, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt); Ac. RL de 2000.05.30, Proc. 5000/99, da 1ª Secção) - cfr. texto n.º s 4 e 5;

5ª. A competência jurisdicional dos Tribunais Administrativos depende da existência de um litígio emergente de relações jurídico-administrativas, regulado por normas materialmente administrativas, no âmbito de actuações de entidades que exercem concretas competências de direito público, dotadas de jus imperii (v. art. 212º/3 da CRP, arts. 1º, 4º e 5º do ETAF, na redacção da Lei 13/2002, de 19 de Fevereiro, art. 66º do CPC e arts. 2º e 18º da LOFTJ), o que não se verifica in casu - cfr. texto n.ºs 6 a 9;

6ª. Os Tribunais Administrativos apenas são competentes para conhecer litígios emergentes de relações jurídico-administrativas, o que não se verifica no caso sub iudice (v. arts. 212º/3 da CRP e arts. 1º e 4º do ETAF), não podendo o art. 4º/1/g) do ETAF ser interpretado e aplicado com um âmbito e sentido normativo desconforme com a Constituição (v. art. 204º da CRP), atribuindo aos Tribunais Administrativos competência para dirimir conflitos emergentes de relações jurídicas privadas, sob pena de ser inconstitucional e inaplicável in casu - cfr. texto n.ºs 6 a 9;

7ª. O douto acórdão recorrido enferma assim de erros de julgamento, sendo manifesta a competência dos Tribunais Comuns para conhecer do presente meio cautelar, como resulta do art. 212º/3 da CRP, do art. 66º do CPC e dos arts. 2º e 18º/1 da LOFTJ (cfr. art. 1º da Lei 67/2007, de 31/12).

NESTES TERMOS,

Deverá o presente recurso ser julgado procedente, revogando-se o douto acórdão recorrido, com as legais consequências.

SÓ ASSIM SE DECIDINDO SERÁ CUMPRIDO O DIREITO E FEITA JUSTIÇA.

Não foi apresentada contra-alegação

O Magistrado do Ministério Público junto deste Tribunal emitiu o seguinte parecer:

“Vem o presente recurso interposto do douto acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa que, negando provimento ao recurso de apelação dela interposto, confirmou a decisão recorrida e absolveu a requerida da instância, por incompetência absoluta do tribunal comum para apreciação da providência cautelar requerida, em face da competência pertencente, nesta sede, aos tribunais da jurisdição administrativa.

Em nosso parecer, o recurso não merecerá provimento.

Constitui pacífico entendimento jurisprudencial e doutrinário que a competência em razão da matéria do tribunal se afere pela natureza da relação jurídica, tal como ela é configurada pelo autor na petição inicial, ou seja, no confronto entre a pretensão deduzida (pedido), independentemente do seu mérito, e os respectivos fundamentos (causa de pedir) - cfr., por todos, o douto acórdão deste TC, n.º 03/06, de 4/10. O pedido deduzido no requerimento inicial é a condenação da requerida a desocupar imediatamente o prédio da requerente, constituindo a respectiva causa de pedir violação frontal do seu direito de propriedade e a produção de elevados danos patrimoniais à requerente - cfr. artºs 23º, 34º e segs do r. i. Dos termos em que o pedido é formulado e dos factos articulados como seu fundamento não resulta que o litígio tenha por objecto um diferendo sobre o direito de propriedade do imóvel da requerente e o respectivo reconhecimento, em termos de a providência requerida poder ser entendida como preliminar de uma acção de reivindicação. Como as instâncias decidiram, o litígio tem por objecto, em última análise, a responsabilidade civil extra-contratual de uma pessoa colectiva de direito público pelos danos patrimoniais causados à requerente pela ocupação ilícita do seu imóvel. Nesta perspectiva, a providência requerida configura-se meio adequado a obter provisoriamente a cessação da produção dos danos patrimoniais invocados e a preordenar o desenvolvimento normal da actividade da requerente - cfr. artº 42º do r. i. De acordo com os fundamentos do pedido, o normal exercício da actividade da requerente suportará naturalmente o ressarcimento dos danos alegadamente produzido cuja invocação e discriminação atravessa, aliás, todo o requerimento inicial - cfr. artºs 19º 202, 23º, 32º, 34º, 36º e 39º do r.i., em particular. Ora, como este Tribunal dos Conflitos tem vindo a entender, “nos termos da alínea g), n.º 1, do artigo 4º do actual Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF) aprovado pela Lei n.º 13/2002, de 19 de Fevereiro, na redacção da Lei n.º 107-D/2003, de 31.XII, compete aos tribunais da jurisdição administrativa a apreciação de litígios que tenham por objecto questões em que, nos termos da lei, haja lugar a responsabilidade civil extracontratual das pessoas colectivas de direito público, quer, pois, por actos de gestão pública, (como no ETAF84) quer por actos de gestão privada praticados no exercício da função pública”. Neste sentido, os doutos acórdãos deste TC, de 26/9/07, Conflito 013/07; de 26/10/06 Conflito 018/06; de 23/01/08, Conflito 017/07; de 20/02/08, Conflito 019/07; de 27/5/08 Conflito 07/08 e de 10/9/08, Conflito 11/08, a cuja doutrina inteiramente se adere. Consequentemente, nos termos do disposto no artº 4º, n.º 1, g) do ETAF e nos artºs 112º n.º 1 e 113º, ambos do CPTA, caberá aos tribunais administrativos a competência para conhecer da providência requerida”.

Sem vistos, mas com distribuição prévia do projecto de acórdão, cumpre decidir.

## II

Com o presente recurso visa-se, apenas, determinar a jurisdição competente para conhecer da presente providência cautelar. Embora não estejamos perante um verdadeiro conflito de jurisdição, pois os tribunais administrativos não tiveram a oportunidade de se pronunciar, cabe ao Tribunal dos Conflitos dirimir esta controvérsia, ou pré-conflito, e fixar definitivamente a jurisdição competente, nos termos do n.º 2 do art.º 107 do CPC, assim prevenindo um eventual conflito.

## III Direito

1. Vejamos. Estamos perante uma providência cautelar que, pela sua própria natureza, está dependente de uma acção proposta ou a propor (art.º 381 e ss. do CPC). Não tendo sido intentada, ainda, qualquer acção, importa averiguar que direitos se pretenderam salvaguardar pois assim se conseguirá determinar de que acção é esta providência preliminar, sendo certo que o tribunal competente para apreciar uma o é para conhecer da outra.

A posição das partes em relação à divergência evidenciada nos autos encontra-se enunciada no despacho da 1.ª Instância nos seguintes termos:

“Sedil -Sociedade de Edificações, Lda. requereu o presente procedimento cautelar comum contra Metropolitano de Lisboa, SA, pedindo que a Requerida seja “condenada a desocupar imediatamente o prédio da Requerente, retirando do mesmo todas as ancoragens e quaisquer outros elementos nele instalados, de modo a permitir a execução do edifício licenciado pela CML. Para tanto alegou, em síntese, que a Requerida, na execução das obras de prolongamento da linha vermelha do metro, ocupou o prédio da requerente com ancoragens que o atravessam longitudinalmente, tendo instalado uma grua/pórtico, ocupando parte do espaço aéreo correspondente ao prédio da requerente, as quais não foram autorizadas pela Requerente. Contudo, Requerente e Requerida tiveram uma reunião, em 29.05.2007, na qual esta se comprometeu a desocupar em curto prazo o prédio da requerente, tendo aí a Requerente informado a Requerida que tinha necessidade de iniciar urgentemente a construção do seu prédio, face aos prejuízos que os atrasos verificados que lhe causaram e continuam a causar. Em 14.06.2007 teve lugar nova reunião entre Requerente e Requerida, tendo-se esta comprometido a encontrar soluções rápidas para permitir o início imediato das obras por parte da Requerente. A requerente reiterou aos representantes do requerido a urgência da execução das obras licenciadas para o local, face aos prejuízos que os atrasos verificados lhe causaram e continuam causar, tendo, em 20.06.2007 e 27.06.2007, enviado à Requerida os projectos licenciados pela CML, conforme esta lhe havia solicitado na referida reunião. Em 09.01.2008 a requerente requereu a notificação judicial avulsa da requerida para retirar as ancoragens e proceder à desocupação do prédio em prazo não superior a quinze dias, tendo a requerida sido notificada em 23.01.2008. Até à presente data a Requerida não desocupou o prédio da Requerente, impedindo-a de executar os trabalhos de escavação e construção das caves do edifício licenciado pela CML. Terminou, alegando que “A requerente não pode assim continuar a ser penalizada por atrasos no cumprimento da planificação e execução da sua obra, decorrente de actuações lesivas e imputáveis ao requerido, que lhe causaram e continuam a causar-lhe extensos prejuízos, que se vão avolumando com o decurso do tempo, face à imobilização dos elevadíssimos investimentos que realizou, ao aumento do custo das obras e às indemnizações que será forçada a pagar, em consequência do incumprimento de compromissos assumidos perante terceiros”. “(...) A ocupação não autorizada do prédio da requerente pelo requerido impossibilita a construção e venda das fracções do prédio em causa e o cumprimento de compromissos assumidos perante terceiros, o que originará prejuízos de largas centenas de milhares de euros. A requerente suportou e suporta ainda significativos encargos com a aquisição do seu imóvel, elaboração de projectos e obtenção dos licenciamentos de que é titular, estando obrigada ao pagamento de elevados encargos bancários, que impedem o investimento em novos empreendimentos, tendo em conta a limitação dos plafonds bancários disponíveis. A Requerida deduziu oposição, alegando, para ao que ao caso agora interessa, ser o tribunal cível incompetente para conhecer da presente providência, porquanto sendo a requerida pessoa colectiva de direito público e tendo a presente providência cautelar, por base a responsabilidade civil extracontratual, é competente o tribunal administrativo, pugnano pela sua absolvição da instância. A Requerente respondeu, pugnano pela competência dos tribunais civis, já que o que está em causa é o seu direito de propriedade e não quaisquer relações jurídico-administrativas, afirmando a competência dos tribunais da ordem judicial, sob o fundamento de se tratar de actividade de gestão privada.”

2. É já um lugar comum dizer-se que a competência (ou jurisdição) de um tribunal se afere pela forma como o autor configura a acção, definida pelo pedido e pela causa de pedir, isto é, pelos objectivos com ela prosseguidos, independentemente do acerto da alegação produzida. A questão da qualificação dos actos da Administração como actos de gestão pública ou actos de gestão privada foi tratada em vários acórdãos do Tribunal dos Conflitos. Actos de gestão pública são os praticados pelos órgãos ou agentes da Administração no exercício de um poder público, isto é, no exercício de uma função pública, sob o domínio de normas de direito público, ainda que não envolvam ou representem o exercício de meios de coerção; actos de gestão privada são os praticados pelos órgãos ou agentes da Administração em que esta aparece despida de poder e, portanto, numa posição de paridade com o particular ou os particulares a que os actos respeitam, nas mesmas condições e no mesmo regime em que poderia proceder um particular com inteira subordinação às normas de direito privado. (por todos, pode ver-se o acórdão do Tribunal de Conflitos de 5.11.81, proferido no processo n.º 124, publicado no Boletim do Ministério da Justiça n.º 311, página 195).

3. Pese embora vir das instâncias que a acção de que a providência visa ser cautelar é uma acção emergente de responsabilidade civil extracontratual, o certo é que a recorrente, nas suas alegações, não aceitando tal qualificação, continua a não identificar, claramente, qual seja essa acção. E a verdade é que, perante a controvérsia, impunha-se tê-lo feito. Assim sendo, não se vê razões para alterar o anteriormente decidido.

Como decorre do alegado pela recorrente, com a providência cautelar pretende, por um lado, conseguir a desocupação imediata do seu prédio - cuja propriedade ninguém contesta - com a retirada de tudo quanto lá foi indevidamente colocado, para assim conseguir construir o edifício que lhe foi

licenciado, por outro, atenuar e evitar os prejuízos decorrentes do atraso na construção e das consequentes indemnizações que por via desse atraso poderá ter de vir a pagar. Está, pois, suficientemente identificada a acção a propor, uma acção emergente de responsabilidade civil extracontratual. Ora, a entidade requerida, o Metropolitano de Lisboa, EP, é uma empresa pública que se rege pelos respectivos Estatutos, aprovados pelo DL 439/78, de 30.12 e pelo regime jurídico aplicável ao sector empresarial do Estado, aprovado pelo DL 558/99, de 17.12, com a redacção que lhe foi dada pelo DL 300/07, de 23.8. De acordo com o disposto no art.º 2 dos Estatutos, o Metropolitano, EP, é uma pessoa colectiva de direito público, dispõe de poderes de autoridade, e tem como objecto essencial manter e desenvolver, em regime de exclusividade, o funcionamento regular do serviço público de transporte colectivo fundado no aproveitamento do subsolo da cidade de Lisboa e zonas limítrofes. E, face ao preceituado nesse artigo e no subsequente, o 3.º, entre esses poderes de autoridade incluem-se o policiamento das instalações afectas ao serviço, a definição dos direitos e deveres dos utentes, a manutenção e desenvolvimento do serviço público, a instalação e exploração de linhas, a conservação de toda a rede ligada ao sistema de transporte público. Foi justamente no desenvolvimento destas prerrogativas de direito público que o Metropolitano lançou o concurso público que conduziu à escolha do empreiteiro que montou o estaleiro e procedeu às ancoragens a que a recorrente imputa os danos cujo prolongamento a presente providência pretende evitar. Todos os actos praticados no exercício destes poderes públicos, cuja responsabilidade a recorrente imputa ao Metropolitano, são típicos actos administrativos (ou actos materiais de natureza administrativa), inseridos no âmbito da Função Administrativa do Estado, nele legalmente delegados, e geram relações jurídicas administrativas cuja apreciação cabe aos tribunais da jurisdição administrativa (art.º 212, n.º 3, da CRP e art.º 1 do ETAF), excluídas, portanto, dos tribunais comuns (art.º 66 do CPC). De resto, como se disse no acórdão proferido em 29.11.06, no conflito n.º 16/03, que relatámos, não estando em causa directamente a apreciação de questões de direito privado, “A circunstância de a acção ter tido igualmente como fundamento a ocupação de uma parcela com a consequente violação do direito de propriedade dos recorrentes é irrelevante, para este efeito, uma vez que a competência do tribunal para julgar a acção de indemnização é determinada, como se viu, não pela natureza do direito violado mas sim, exclusivamente, pela veste com que a entidade pública actua quando viola direitos de terceiros. Se agir munida do *ius imperium* os tribunais administrativos serão os competentes, caso contrário, serão os tribunais comuns”.

Mas, se por este motivo o acórdão recorrido já teria de ser confirmado, assim improcedendo o recurso interposto, outra razão subsiste: face ao disposto no art.º 4, n.º 1, alínea g), do ETAF (Lei n.º 13/2002, de 19.2, alterada pela Lei n.º 10//D/2003, de 31.12) deixou de fazer sentido, no contexto das acções emergentes de responsabilidade civil extracontratual de entidades públicas (contrariamente ao que sucedia no regime jurídico do ETAF anterior, o de 1984), distinguir entre actos de gestão privada e actos de gestão pública como elemento desencadeador da responsabilidade civil pois para todas as acções neles suportadas são competentes os tribunais administrativos. Para a qualificação dos actos em causa nos autos - como actos da Função Administrativa - e para a definição dos tribunais competentes para os apreciar - os Tribunais Administrativos - podem ver-se, como meros exemplos, os acórdãos deste Tribunal de 26.10.06 proferido no Conflito n.º 18/06, de 26.9.07 no Conflito n.º 13/07, de 23.1.08 no Conflito n.º 17/07 e de 20.2.08 no Conflito n.º 19/07 bem como a doutrina e a jurisprudência neles referidas.

Improcedem, assim, todas as conclusões da alegação da recorrente.

#### IV Decisão

Nos termos e com os fundamentos expostos acordam em negar provimento ao recurso e em confirmar o acórdão recorrido, julgando-se competentes para conhecer do pedido os tribunais administrativos

Sem custas.

Lisboa, 8 de Outubro de 2009. — *Rui Manuel Pires Ferreira Botelho* (relator) — *Sebastião José Coutinho Póvoas* — *José Vaz dos Santos Carvalho* — *Adérito da Conceição Salvador dos Santos* — *Jorge Artur Madeira dos Santos* (vencido, conforme declaração que junta) — *Jorge Henrique Soares Ramos* (vencido acompanhando a declaração de voto do Exmo. Conselheiro Madeira dos Santos).

#### VOTO DE VENCIDO

A posição vencedora afirma que a providência cautelar dos autos está ordenada a uma «acção emergente de responsabilidade civil extracontratual». E, para justificar essa afirmação, enuncia duas razões: que «ninguém contesta» que a recorrente é dona do prédio cuja imediata desocupação provisoriamente pede; que os argumentos em prol dessa desocupação se centram nos prejuízos resultantes do seu retardamento.

Todavia, tudo isso traduz uma deficiente interpretação do meio cautelar, cujos sentido e alcance visivelmente desnatura.

Desde logo, a posição vencedora parece crer que a providência é preventiva, visando obstar a que se avolumem os danos advindos da ocupação. Mas essa crença é arbitrária. Com efeito, a providência prossegue um fim nitidamente antecipatório; e aquilo que ela antecipa é a causa em que se venha a decidir se, por razões de propriedade ou de posse, só à recorrente cabe a detenção e a fruição do prédio. Esta é a única relação lógica discernível entre o pedido do meio cautelar e o fim que este ultimamente serve.

A ideia de que esse fim não está em causa porque «ninguém contesta» a propriedade da recorrente raia o absurdo; pois toda a dominialidade é contestada logo e na exacta medida em que o respectivo bem não seja prontamente devolvido ao «dominus» por quem o detenha sem título. E pôr-se a tónica nos prejuízos invocados pela recorrente confunde as causas com os efeitos e o essencial com o acessório; pois é claro que ela alude a esses danos consequentes à ocupação do prédio para convencer da urgência do julgamento cautelar, o que é o inverso de os tomar como antecedentes da acção principal, em que essencialmente se há-de avaliar se a ocupação era justificada.

Em suma: porque o procedimento cautelar visa a desocupação imediata de um imóvel, a acção principal há-de presumivelmente centrar-se na legitimidade da ocupação. E só poderia conceber-se uma decisão diferente se houvesse a certeza de que a acção seria indemnizatória. Por último, recorde-se que quaisquer questões conexas com a viabilidade do meio cautelar são irrelevantes no juízo a proferir acerca da jurisdição competente.

Assim, daria provimento ao recurso e julgaria competente a jurisdição comum.  
Jorge Artur Madeira dos Santos.

## Acórdão de 8 de Outubro de 2009.

### Assunto:

*Responsabilidade civil extra contratual. Sujeitos de direito privado. Legitimidade passiva. Litisconsórcio passivo inicial. Princípio da estabilidade da instância. “Perpetuatio jurisdictionis”. Competência dos tribunais administrativos.*

### Sumário:

- I — *A competência em razão da matéria (além da hierárquica, da estabelecida em razão do valor e ainda da territorial) fixa-se no momento em que a acção se propõe, sendo irrelevantes as modificações de facto que ocorram (tenham ocorrido) posteriormente, bem assim as de direito, salvo caso de supressão do órgão a que a causa tenha sido afecta ou se lhe fosse (tivesse sido) atribuída competência de que inicialmente carecesse: perpetuatio jurisdictionis.*
- II — *Para além do sempre devido tratamento de uma questão de competência material dos tribunais administrativos, em sede de responsabilidade extracontratual, não poderá deixar de se reconhecer a necessária precedência de uma abordagem de cunho tipicamente processual, reportado às regras da legitimidade dos sujeitos em contenda e ao princípio da estabilidade da instância.*
- III — *Por isso se adverte na doutrina que “...O que está em causa (...) quando se pretende chamar ao processo outros interessados para além da entidade pública demandada, é não uma questão de competência material do tribunal administrativo – que haverá de ser aferida, em princípio, pela existência de uma relação jurídica administrativa –, mas o funcionamento das regras de legitimidade processual....”, pelo que, não subsistindo...” obstáculo relativo à competência contenciosa, poderá verificar-se uma situação de litisconsórcio voluntário passivo sempre que a relação material controvertida respeite a várias pessoas, caso em que tem aplicação o disposto no art.º 27.º do CPC.”*
- IV — *Sempre que se configure, à partida (isto é, tal como enunciados o pedido e a causa de pedir e tal como identificados os contendores sujeitos processuais, neles se incluindo um ou mais entes públicos), a existência de uma relação jurídica administrativa e seja de aceitar, por conseguinte, a competência do tribunal administrativo para conhecer do objecto da acção, as questões relativas à demanda de sujeitos de*

*direito privado titulares, alegadamente, de posição substancial idêntica ou igual à(s) do(s) demandado(s) público(s), em termos de litisconsórcio passivo inicial ou sucessivo, terão a ver, necessariamente,...” com a aplicação subsequente das regras processuais relativas à legitimidade das partes...”.*

Processo n.º 20/08-70.

Requerente: Carlos Silva Patrocínio, no Conflito Negativo de Jurisdição entre o Tribunal Judicial da comarca de Montemor-O-Novo e o Tribunal Administrativo e Fiscal de Lisboa.

Relator: Exm.º Sr. Cons.º Dr. Jorge Henrique Soares Ramos.

Carlos Silva Patrocínio, residente no lugar da Jardoeira, freguesia e concelho da Batalha, instaurou, em 13/12/2001, no T.J. de Montemor-O-Novo, acção declarativa comum, sob a forma do processo ordinário, contra “Construções Gabriel A. S. Couto, S.A.”, “Empresa de Construções Amândio de Carvalho, S.A.”, “ICCR – Instituto para a Conservação e Exploração da Rede Rodoviária” e “ICOR – Instituto para a Construção Rodoviária”, para efectivação de responsabilidade civil extra-contratual, reportando-se, em síntese, a um acidente de viação ocorrido em 31/12/1998, na EN 253, no dito concelho, a qual se encontraria a ser reparada pelas duas primeiras R.R., sendo as outras as “...donas da obra”;

tendo sido interveniente, nele, apenas um só veículo — o seu pesado de mercadorias com a matrícula 86-10-GN — que ele próprio conduzia;

sinistro esse caracterizado, na versão do demandante, pelo despiste de tal viatura “...em virtude do piso da berma ter cedido ao ser pisado...” pela sua passagem, “...indo embater numa árvore...”;

tendo ficado a dever-se, o mesmo, alegadamente, “...apenas à deficiente concepção da berma da estrada, sem qualquer sinalização de perigo, em desrespeito das normas legais em vigor...”;

e dele havendo resultado, em seu desfavor, segundo refere, avultados danos patrimoniais, considerando, desde logo, a “...perda total...” do veículo, cujo valor de reparação afirma ser “...muito superior ao seu valor venal”, acrescendo, ainda, a irremediável danificação do próprio reboque e a despesa contraída com o serviço de reboque do veículo acidentado para a oficina;

referenciando outros danos, ainda, de natureza patrimonial (“perda de capacidade de ganho” entre 31/12/1998 e 10/03/99, período durante o qual “...esteve de baixa médica...”);

reportando-se, por fim, representadas as “...dores sofridas no momento do acidente, tratamentos, antes e após estes, bem como pela instabilidade emocional e medo...”, a danos de natureza não patrimonial;

de tal jeito formulando, pois, pedido condenatório das quatro R.R., solidariamente, no pagamento, a seu favor, da “...quantia global de 8.303.124\$00 (oito milhões, trezentos e três mil, cento e vinte e quatro escudos), bem como de todas as despesas que (...) venha a sofrer pela vida fora e que estejam relacionadas com o acidente aqui relatado nesta acção, acrescido dos juros à taxa legal desde a data da citação e até efectivo pagamento integral...”.

Todas as RR. contestaram, arguindo as duas primeiras (as empresas particulares) a prescrição do direito do A., dizendo-se, elas próprias, parte(s) ilegítima(s), refutando a factualidade alegada na p.i. e peticionando a intervenção principal provocada das respectivas seguradoras, “Easia Inter-Atlântico, Companhia de Seguros, S.A.” e Allianz Portugal, S.A.”.

As duas últimas (as entidades públicas), por seu turno, excepcionaram a incompetência material do tribunal, impugnando, depois, quase toda a alegada factualidade.

Após réplica, aí peticionando o A. que se julgassem “...improcedentes por não provadas as excepções deduzidas...”, foi (consensualmente) admitida a intervenção das chamadas, as quais vieram a arguir, também, a prescrição do direito invocado pelo A., tendo a “Easia” suscitado, ainda, a própria ilegitimidade processual; ambas se reportando, além disso, a alegadas limitações do âmbito de cobertura dos contratos de seguro; terminando, ambas, igualmente, por deduzir impugnação factual.

De seguida, concluiu o Ex.mo juiz, a 19/12/2003, relativamente às excepções deduzidas pelas duas últimas RR. (cuja posição processual nos autos foi entretanto assumida, considerado o Dec.-Lei n.º 239/2004, de 21/12, por “EP-Estradas de Portugal, E.P.E.”, tendo-lhes, pois, sucedido), pela sua procedência, julgando o tribunal (TJ de Montemor-O-Novo) materialmente “...incompetente para dirimir este conflito...”, absolvendo tais RR. da instância.

Decisão que transitou em julgado.

Sucedeu que, remetido o processo ao 1.º Juízo do Tribunal Administrativo e Fiscal de Lisboa, o territorialmente competente para o conhecimento da acção, no domínio administrativo, logo veio a ser declarada, aí, também, em sede e para o efeito da audição prévia das partes, nos termos do art.º 3.º n.º 3 do C.P.C., mediante despacho de 12/10/2004, a incompetência material desse TAFI “...no que toca ao pedido formulado contra as duas primeiras rés, o que acarreta a sua absolvição da instância (com efeitos, igualmente, na posição das seguradoras)”.

Declaração reafirmada na sentença proferida a 08/02/2007, pois que aí e então se julgou o “...1.º Juízo liquidatário, incompetente, em razão da matéria, para conhecer do pedido formulado pelo A.



contra as Rés Construções Gabriel A.S. Couto, S.A. e Empresa de Construções Amândio de Carvalho, S.A.”, absolvendo estas rés da instância...”; e, seguidamente, passando a conhecer-se do mérito da acção, relativamente ao “...pedido formulado contra a ré EP-Estradas de Portugal”, entendeu-se, em síntese — por referência, por um lado, à obrigação, por parte das 3.<sup>a</sup> e 4.<sup>a</sup> R.R., enquanto donas da obra, de fiscalização da mesma e de certificação de que a sua realização estaria de acordo com o projecto, bem como com todas as condições de segurança, por outro lado, à teoria da substanciação (reflectida no art.º 498.º n.º 4 do C.P.C.) e à disciplina em geral do ónus da prova (consagrada no art.º 342.º do C.C.) —, que “...em lado algum da p.i. foi alegado que o ICERR ou o ICOR violaram tal dever de fiscalização...”, referindo-se, a propósito, que não poderia bastar “...a mera alegação de que tinham, por imperativo legal, tal dever...”; concluindo-se, pois, no sentido de que “... a causa de pedir está amputada de factos essenciais à definição do direito do autor...”, a determinar “...a fatal improcedência da acção em sede de conhecimento do crédito da pretensão do autor”; julgando-se, por isso, “...improcedente por não provada...” a acção, absolvendo-se a R. “EP-Estradas de Portugal, EPE” do pedido formulado pelo demandante.

Decisão que igualmente transitou em julgado.

Emite o Ministério Público o seu parecer, a fls. 322/324, em termos de dever “...julgar-se o Tribunal Cível competente...”, para o que enuncia a seguinte ordem de razões:

– (...) ““O critério diferenciador entre a jurisdição administrativa e a jurisdição civil na vigência do ETAF de 1984 aprovado pelo DL 124/84, de 27/04, residia entre actos de gestão pública e gestão privada, entendendo-se que nas acções de responsabilidade civil extra-contratual a competência não cabia aos tribunais administrativos, face ao estatuído no art.º 51.º n.º 1 h) que exigia, além da natureza pública de gestão, a existência de um ente público.

– Nos autos o pedido que subsiste foi formulado contra duas empresas “pessoas colectivas de direito privado”, que efectuaram as obras de reparação da via pública por conta de uma entidade pública no âmbito de um contrato de empreitada de obras públicas, imputando-lhes a omissão dos deveres de precaução na realização dos trabalhos”.

– Ora, em matéria de responsabilidade civil extra-contratual, o novo ETAF, aprovado pela Lei 13/02, de 19/02, em vigor desde 01/01/04, prevê designadamente no art.º 4.º n.º 1 – alíneas g), h) e i) algumas inovações, estabelecendo na alínea g) a possibilidade de serem dirimidas no foro administrativo “... todos os litígios emergentes de actuações de Administração Pública que constituem pessoas colectivas de direito público com responsabilidade extra-contratual...” (vide o novo Regime do CPTA – 4.<sup>a</sup> edição, pág. 99).

Trata-se de um conceito mais abrangente da competência da jurisdição administrativa “...com o propósito de esclarecer pela positiva os desvios que a redacção inicial do preceito suscitava em relação à inclusão no âmbito da jurisdição administrativa das acções de responsabilidade por actos de gestão privada das pessoas colectivas de direito público (vide CPTA e ETAF anotados, Vol. I, pág. 59, Mário Esteves de Oliveira e Rodrigues Esteves de Oliveira) e ainda no mesmo sentido o Conflito n.ºs 18/06-26/10/06; Conflito n.º 04/06 e Conflito n.º 6/04, de 25/10/05).

(...)

Este Tribunal já se pronunciou numa situação idêntica no Conflito n.º 5/07, de 15/05/07, razão pela qual seguimos esta orientação.

Entendeu-se, neste caso, que a situação não se encontrava abrangida pela previsão do art.º 4.º n.º 1 – alínea i) do ETAF que estabelece a competência do foro administrativo quando “...a responsabilidade civil extracontratual dos sujeitos privados aos quais seja aplicável o regime específico da responsabilidade do Estado e demais pessoas colectivas do direito público”.

Deste modo, considerou(-se) que não seria aplicável o regime específico de responsabilidade do Estado e demais entes públicos, destacando-se por isso as pronúncias n.ºs III, IV e V que passamos a citar:

“...III – Os trabalhos executados pelo empreiteiro a coberto de um contrato de empreitada de obras públicas obedecem às regras técnicas aplicáveis a qualquer contrato dessa natureza, público ou privado, não se assumindo como actos de gestão pública, não se integrando, por isso, nas relações jurídicas a que alude o art.º 1.º n.º 1 do ETAF.

IV – Os tribunais administrativos são materialmente incompetentes para conhecer dos pedidos de indemnização formulados contra pessoas colectivas de direito privado, se relativamente a elas não existe norma legal que as submete ao regime substantivo da responsabilidade civil extracontratual aplicável aos entes públicos.

V – Nessas circunstâncias os competentes são os tribunais judiciais, art.ºs 211.º n.º 1 da CRP, 18.º da LOTJ e 66.º do CPC”.

Subsiste apenas, é certo, face ao exposto, a pretensão deduzida contra as duas primeiras demandadas, pessoas colectivas de direito privado.

Não se ignorará, todavia, que, como constitui disciplina consagrada nos art.ºs 17.º a 22.º da L.O.F.T.J., aprovada pela Lei n.º 3/99, de 13/01, e 8.º do ETAF (introduzido pelo Dec.--Lei n.º 129/84,

de 27/04), a competência em razão da matéria (além da hierárquica, da estabelecida em razão do valor e ainda da territorial) se fixa no momento em que a acção se propõe, sendo irrelevantes as modificações de facto que ocorram (tenham ocorrido) posteriormente, bem assim as de direito, salvo caso de supressão do órgão a que a causa tenha sido afectada ou se lhe fosse (tivesse sido) atribuída competência de que inicialmente carecesse: *perpetuatio jurisdictionis*.

Nem deixará, também por isso, de se operar uma fugaz menção ao novo ETAF (aprovado pela Lei n.º 13/2002, de 19/02, e cujo art.º 5.º, de resto, adopta a mesma regra de fixação de competência), só para se assinalar que, afinal... , por força do seu art.º 2.º (disposição transitória), não se aplica, ele, aos presentes autos, pois que já pendentes, estes (desde 13/12/01), à data da entrada em vigor de tal diploma (01/01/2004).

Não se considerará, conseqüentemente, na apreciação do objecto conflito, senão o anterior ETAF.

Nestas condições, porque o nuclear tema do dissídio respeita, nos termos da petição do demandante, a responsabilidade civil extracontratual originariamente imputada às duas nomeadas entidades públicas (institutos públicos dotados de personalidade jurídica, autonomia administrativa e financeira e património próprio sujeitos à tutela e superintendência dos Ministro do Equipamento, do Planeamento e da Administração do Território – cfr. art.º 1.º do dec.-lei n.º 237/99, de 25/06, regendo-se pelos estatutos anexos ao referido diploma e, subsidiariamente, pelo regime jurídico das empresas públicas) e porque lhes incumbe, efectivamente, entre outras, a função de “...assegurar a fiscalização, acompanhamento e assistência técnica nas fases de execução de empreendimentos rodoviários (ao ICOR – cfr. art.º 4.º n.º 1, alínea c do respectivo regime estatutário), bem assim as de “...assegurar a conservação e exploração das estruturas (...) sob sua jurisdição...”, “...promover a melhoria contínua das condições de circulação, com segurança e conforto para os utilizadores (...)” e “...assegurar a protecção das infra-estruturas rodoviárias e a sua funcionalidade...” (ao ICERR – cfr. art.º 4.º n.º 1, alíneas a e c do correspondente estatuto) — tarefas que envolvem necessariamente a própria conservação das vias públicas e a fiscalização de obras de manutenção e melhoramento do seu estado, em cujo tipo de actividade se insere, bem se vê, a invocada *causa de pedir* — teremos de concentrar as nossas atenções, sem prejuízo da ponderação da faceta adjectiva imanente à questão do âmbito jurisdicional administrativo, para o que se afirma decisiva, atenta a data da propositura da acção, a tradicional distinção entre actos de gestão privada e de gestão pública, a qual só deixou de ser primacial, para o efeito de se determinar a jurisdição competente, a partir da entrada em vigor do actual ETAF, havendo que considerar, aqui, pois, particularmente, na sua versão original, os art.ºs 4.º n.º 1, alíneas f) e g) e 51.º, n.º 1, alínea h) e tendo sempre por referência o art.º 2.º do então vigente Decreto-Lei n.º 48.051, de 21/11.

Sublinhar-se-á, portanto, que, para além do sempre devido tratamento de uma questão de competência material dos tribunais administrativos, em sede de responsabilidade extracontratual, não poderá deixar de se reconhecer a necessária precedência de uma abordagem de cunho tipicamente processual, reportado às regras da legitimidade dos sujeitos em contenda e ao princípio da estabilidade da instância. Dessa confluência nos dá precioso e elegante sinal, de resto, ressalvado o nosso itálico, o Cons.º Carlos Cadilha, no seu “Dicionário de Contencioso Administrativo”, Dez. 2006, 367/368, assim escrevendo sob o subtítulo “litisconsórcio voluntário passivo”:

“(..)

No regime anterior, o artigo 51.º n.º 1, alínea d), do ETAF de 1984 permitia a impugnação de actos praticados pelos concessionários no exercício de poderes de autoridade, e a alínea h) do mesmo número admitia que as acções de responsabilidade civil, incluindo acções de regresso, pudessem ser instauradas contra titulares de órgãos ou agentes administrativos, encontrando-se circunscrita a tais situações (fora o caso da intervenção necessária de contra-interessados) a possibilidade de entidades privadas figurarem como sujeitos passivos da relação processual.

A jurisprudência administrativa invocava justamente a existência destes limites de competência material dos tribunais administrativos para excluir a possibilidade de litisconsórcio voluntário no âmbito da responsabilidade extracontratual, designadamente no caso de acções intentadas conjuntamente contra entidades públicas e empreiteiros particulares ou entidades seguradoras para efectivar responsabilidade civil derivada da execução de obras públicas (...).

*O que está em causa, porém, quando se pretende chamar ao processo outros interessados para além da entidade pública demandada, é não uma questão de competência material do tribunal administrativo — que haverá de ser aferida, em princípio, pela existência de uma relação jurídica administrativa —, mas o funcionamento das regras de legitimidade processual. Ou seja, o tribunal poderá ser incompetente em razão da matéria por o objecto do litígio não versar sobre uma relação jurídica administrativa, hipótese em que o processo não pode prosseguir no tribunal administrativo e poderá ser enviado, a requerimento do autor, para a jurisdição competente (artigo 14.º n.º 2, do CPTA). Mas desde que não subsista obstáculo a relativo à competência contenciosa, poderá verificar-se uma situação de litisconsórcio voluntário passivo sempre que a relação material controvertida respeite a várias pessoas, caso em que tem aplicação o disposto no art.º 27.º do CPC.”*

É uma esclarecida visão que se não reduz à isolada análise de um tema de direito. Sendo que, como de resto ao longo dessa mesma obra muito avisadamente se vai dando sinal, mormente a fls. 182, sempre que se configure, à partida (isto é, tal como enunciados o pedido e a causa de pedir e tal como identificados os contendores sujeitos processuais, neles se incluindo, como neste nosso caso sucedeu, um ou mais entes públicos), a existência de uma relação jurídica administrativa e seja de aceitar, por conseguinte, a competência do tribunal administrativo para conhecer do objecto da acção, as questões relativas à demanda de sujeitos de direito privado titulares, alegadamente, de posição substancial idêntica ou igual à(s) do(s) demandado(s) público(s), em termos de litisconsórcio passivo inicial ou sucessivo, terão a ver, necessariamente, ... “com a aplicação subsequente das regras processuais relativas à legitimidade das partes...”.

Tudo assim, acentuar-se-á, passe a repetição discursiva, sempre ponderada a data da propositura da acção.

Opinião que novamente manifesta, se bem que de forma mais concisa, mas extraordinariamente apreciativa, de novo ressaltado o introduzido itálico, neste outro trecho do seu (e do Prof. Mário Aroso de Almeida) “Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos”, Maio 2005,80:

(...)

“A jurisprudência administrativa *refugiava-se* nos critérios de competência material dos tribunais administrativos para excluir a possibilidade de litisconsórcio voluntário no âmbito da responsabilidade extracontratual, designadamente no caso de acções intentadas conjuntamente contra entidades públicas e empreiteiros particulares ou entidades seguradoras para efectivar a responsabilidade civil derivada da execução de obras públicas”.

\*

Assim confinado o domínio adjectivo, funcional e substantivo da nossa intervenção, iremos socorrer-nos do *critério do enquadramento institucional* adoptado pela jurisprudência do Tribunal de Conflitos desde o seu Ac. de 05/11/81, BMJ 311/195, seguindo na esteira do ensinamento dos Prof.s Marcelo Caetano (“Manual do Direito Administrativo”, 10ª Ed., II, 1198), Antunes Varela (“Das Obrigações em Geral”, 2.ª Ed., I, 523) e Freitas do Amaral (“Direito Administrativo”, III, 483), assente na fulcral consideração de que actos de gestão pública seriam os praticados pelos órgão ou agentes da autoridade no exercício de um poder público, no exercício de uma função pública, sob o domínio das normas de direito público, ainda que não representando meios de coerção e independentemente, ainda, das regras, técnicas ou de outra natureza, que importaria observar na prática de tais actividades; actos de gestão privada seriam, por seu turno, os que se compreendessem numa actividade em que a pessoa colectiva, despida de poder público se encontrasse e actuasse numa posição de paridade com os particulares a que os actos respeitassem, nas mesmas condições e no mesmo regime em que poderia proceder um particular, com submissão às regras de direito privado; sendo, pois, que a equiparação que importaria considerar não respeitaria tanto, directa e imediatamente, à prática do acto em si mesma mas ao tipo de actividade em que estas se inserissem.

Ora, a reparação ou conservação de uma estrada, mais precisamente da E.N. 253, designadamente se não encerrada à circulação e se até afectada sensivelmente, como no caso, na sua capacidade de utilização — pois que fortemente condicionadora do trânsito, mormente enquanto orientado para a definição originária ou provisória das bermas — insere-se, naquele critério, no âmbito do desempenho das atribuições de tais entidades públicas, enquanto vinculadas, ainda, à “prossecução do interesse colectivo”, pelo que esses actos, considerando os ditos fins, são necessariamente de direito público, sejam eles de construção, de conservação, de sinalização ou de mera fiscalização. Nestes termos, tanto ICOR como ICERR, donas da obra, designadamente se não encerrada, essa E.N. 253, à circulação e se afectada sensivelmente, como no caso sucedia, na sua capacidade de utilização — pois que fortemente condicionadora do trânsito, mormente enquanto orientado para a definição originária ou provisória das bermas —, não estavam despidas do seu “jus imperii”, fora de uma posição de paridade com os particulares, antes se encontrando na prossecução de um fim público, com vista à realização de uma finalidade colectiva, distinta, pois, da dos particulares.

Resulta do exposto, em síntese, que a construção e a manutenção das vias rodoviárias constituía matéria englobada nas finalidades públicas da administração, prosseguidas nos termos legais apontados, pelos identificados institutos.

Ora, como a conduta ilícita que o A. lhes imputou — falta ou deficiente fiscalização e acompanhamento da execução da obra, de que teriam resultado os alegados danos — decorreu, segundo a sua descrição, no âmbito daquelas atribuições funcionais, forçoso é qualificá-la como de gestão pública, no sentido antecedentemente indicado.

Trata-se, aqui, bem se vê, de situação factual cronológica claramente identificada, ao contrário do que parece resultar do aresto invocado no parecer do Ministério Público (Ac. n.º 05/07 do T.C., Relat. Rui Botelho, de 17/05/2007), aresto esse em que, de todo o modo, se pondera, diversamente do que neste caso sucede, uma data de propositura de acção posterior a 01/01/2004, já em plena vigência, pois, do actual ETAF.

Mas, segundo cremos, tendo a lei seguido, mesmo no domínio do novo ETAF, para o efeito da competência jurisdicional, figurada a *responsabilidade civil extracontratual* (que não a contratual), o *critério objectivo da natureza da entidade demandada* (cfr., v.g., na jurisprudência, Ac. do STJ de 06/11/2008, Relat. Salvador da Costa – acção proposta em 25/03/2004; Ac. do T C de 26/10/06, Relat. António Samagaio – acção proposta em 15/04/2005; na doutrina, Mário Aroso de Almeida, “O Novo Regime do Processo nos Tribunais Administrativos”, 4.ª Ed., 99; Mário Esteves de Oliveira e Rodrigo Esteves de Oliveira, “Código do Processo nos Tribunais Administrativos e Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, Anotados”, I, 59; e Sérvulo Correia, “Direito do Contencioso Administrativo”, I, 714), ainda assim julgaríamos, sempre vinculados, desde logo, à disciplina inicialmente focada, pela declaração de competência dos tribunais administrativos.

Decidiremos, tudo visto, considerada ainda a manifesta identidade de situações de facto e de direito, a conformar a existência de uma relação jurídico-administrativa, disciplinada pelo direito público, na peugada do Ac. do S.T.A. n.º 01/04, Relat. Jorge de Sousa, de 29/06/04.

Acordamos, consequentemente, em declarar competentes para conhecer da presente acção os tribunais administrativos.

Sem custas.

Lisboa, 8 de Outubro de 2009. — *Jorge Henriques Soares Ramos* (relator) — *José António de Freitas Carvalho* — *Fernando Manuel de Oliveira Vasconcelos* — *Custódio Pinto Montes* — *Adérito da Conceição Salvador dos Santos* — *José Manuel da Silva Santos Botelho*.

## Acórdão de 15 de Outubro de 2009.

Processo n.º 21/09-70.

Requerente: Pedro Miguel Calixto Prudente Núncio, no Conflito Negativo de Jurisdição entre o 3º Juízo Cível do Tribunal Judicial de Santarém e os Tribunais Administrativos e Fiscais.

Relator: Exm.º Sr. Cons.º Dr. Artur José Alves da Mota Miranda.

Acordam no Tribunal dos Conflitos

Pedro Miguel Calixto Prudente Núncio instaurou, em 4/8/2006, no Tribunal Judicial da Comarca de Santarém, acção declarativa, segundo a forma de processo ordinário, contra Manuel de Jesus Santos, pedindo que

1) Seja declarado o único proprietário do prédio urbano, sito em Ómnias, Marvila, Santarém e inscrito na matriz sob o art. 2387 e se determine a sua restituição ao seu património;

2) Seja o R. condenado a reconhecer esse direito de propriedade e a abster-se da prática de actos que o impeçam de exercer na plenitude esse seu direito;

3) Seja declarada nula e sem nenhum efeito a venda desse prédio, realizada através de escritura pública de compra e venda, celebrada em 25 de Outubro de 2004 ou, se assim não for entendido, que se declare ineficaz relativamente a si;

4) Se determine o cancelamento de todos os registos realizados com base naquela escritura de compra e venda, incluindo o registo de aquisição a favor do Réu e que se ordene o levantamento das penhoras a favor da Fazenda Nacional que recaem sobre o imóvel.

Para tanto e em síntese, alegou que, no dia 13 de Setembro de 1994, seus pais doaram-lhe aquele prédio urbano, doação que foi inscrita no registo a seu favor em 19.09.94. Há mais de 30 anos, ininterruptos, que têm retirado do prédio todas as utilidades à vista da generalidade das pessoas, sem qualquer oposição, convictos que não lesam interesses de terceiros. Esta doação veio, porém, a ser considerada ineficaz, em relação às Finanças, por sentença proferida na acção de impugnação pauliana que correu termos sob o n.º 189/97 no 2º Juízo de Santarém. Sobre o prédio doado recaíram penhoras empreendidas pelas Finanças de Santarém, que nunca lhe foram notificadas, sendo que os executados pelas dívidas eram os seus pais. No âmbito da execução fiscal n.º 2089-86/160026.5 AP, foi decidida a venda do imóvel por negociação particular, vindo a encarregada da venda a realizar escritura de compra e venda com o R., em 25/10/2004. A decisão para vender e a venda realizada nunca lhe foram notificadas, nem contra si foi instaurada qualquer execução, o que torna nula aquela venda, por ter como objecto coisa alheia (art. 892º e 286º do CC.).

Citado, o R. contestou, pugnando pela improcedência do pedido.

No saneador, decidiu-se serem os Tribunais Judiciais incompetentes em razão da matéria para conhecer da nulidade da venda determinada no âmbito de uma execução fiscal, por competentes os Tribunais Administrativos e Fiscais (art. 1º, 4º, n.º 1, alínea b), 8º e 49º, n.º 1 do ETAF aprovado pela Lei 13/2002 de 19/2) e no restante absolveu o R. do pedido.

Inconformado, apelou para a Relação de Évora sem sucesso.

Interpôs de seguida recurso para o S.T.J., onde foi determinada a remessa dos autos a este Tribunal dos Conflitos por ser o competente.

Nas suas alegações, o recorrente formulou as seguintes conclusões:

1) O pedido de nulidade da venda do prédio urbano referido nos autos e cancelamento de registos e consequentes pedidos é da competência dos tribunais judiciais — art. 211º, n.º 1 da C.R.P., art. 66º do C.P.C. e art. 18º, n.º 1 da LOFTJ.

2) Uma vez que o que está em causa nestes pedidos são questões de direito privado que surgem no âmbito de relações jurídicas de natureza privada e como tal reguladas pelas normas do direito civil comum.

3) Ao decidir de forma diversa, o acórdão da Relação violou os preceitos acima referidos.

Não foram apresentadas contra alegações.

O Ex.mo Magistrado do M.º P.º emitiu parecer no sentido de confirmar o decidido por a competência caber aos Tribunais Administrativos e Fiscais (art.1º, 4º, n.º 1, alínea b) e 49º, n.º 1, alínea d) do ETAF).

Cumpre decidir.

E para resolver há apenas uma única questão, como resulta das conclusões das alegações do recorrente (art. 684º, n.º 3 e 690º, n.º 1 do C.P.C.) — decidir a quem cabe a competência, em razão da matéria (se ao foro comum se ao foro administrativo) para apreciar e proferir decisão sobre o objecto dos autos (pedido de declaração de nulidade ou de ineficácia da compra e venda, determinada no âmbito de uma execução fiscal e consequentes cancelamentos do registo).

Ora, sabe-se que as causas que não estejam atribuídas a outra jurisdição são da competência dos Tribunais Judiciais, de acordo com o art. 66º do C.P.C. e com o art. 18º da Lei 3/99 de 13 de Janeiro (Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais).

Por isso, sendo os Tribunais Administrativos e Fiscais os órgãos que exercem a jurisdição administrativa e fiscal (cf. art. 1º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, aprovado pela Lei 13/2002 de 19/2, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 4-A/2003 de 19/2 e pela Lei n.º 107-D/2003 de 31/12) a sua competência determina-se pela análise directa das espécies de acções que podem ser submetidas a sua apreciação e decisão, segundo o que vem estabelecido na sua lei orgânica.

E que, por isso, conhecida a competência material que lhes foi especialmente atribuída por lei e integrando-se a matéria da acção proposta nessa competência, fica logo determinada a competência dos Tribunais Administrativos e Fiscais e necessariamente excluída a competência dos restantes (cf. Varela, Bezerra e Nora em Manual de Processo Civil, pág. 208 e Alberto dos Reis no Código de Processo Civil Anotado, Vol. 1, pág. 201).

Para tanto, para se poder determinar a competência em razão da matéria, há que atentar aos termos em que a acção é proposta ou instaurada, aos termos em que vem estruturada a causa de pedir e o pedido; há que determinar a natureza da relação jurídica pleiteada, como vem apresentada pelo A. e concluir se ela se integra em qualquer das situações previstas nos preceitos legais com que o legislador procedeu à repartição das diversas competências em razão da matéria (cf. Acórdão do STJ de 1211/94, de 9/5/95 e de 3/2187, nas C.J. — STJ — 1994-1-38, 1995-2-68 e BMJ, 364-591 e ainda Manuel de Andrade em Noções Elementares de Processo Civil, pág. 89).

Ora, perante a factualidade alegada e considerada na decisão recorrida, para onde se remete ao abrigo do disposto no art. 713º, n.º 6 do C.P.C., há que afirmar que o A. formula uma pretensão (declaração de nulidade da compra e venda do imóvel, celebrada no âmbito de uma execução fiscal ou sua ineficácia) e que, como causa de pedir, como fundamento concreto donde faz derivar aquele seu pedido, invoca a falta de notificação da penhora e da venda.

Daqui se conclui que o A. baseia a sua pretensão em alegadas ilegalidades cometidas no processo de execução fiscal, onde se penhorou e determinou a venda forçada do imóvel.

Trata-se de uma questão que decorre de uma relação jurídica de natureza fiscal/administrativa, de uma relação jurídico-tributária, de uma questão que deriva de um processo de execução fiscal, cujo objectivo foi a cobrança coerciva de créditos tributários, onde a venda executiva se encontra regulamentada por normas de direito público e onde a Fazenda Nacional é colocada em posição de supremacia.

Ora, os órgãos de soberania com competência para administrar a justiça, nos litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais, são os Tribunais da Jurisdição Administrativa e Fiscal (art. 1º do ETAF).

A estes Tribunais cabe, nomeadamente, a verificação da invalidade de quaisquer contratos que directamente resulte da invalidade do acto administrativo no qual se fundou a respectiva celebração (art. 4º, n.º 1 alínea b) do ETAF).

Por outro lado, estabelece-se no art. 49º, n.º 1, alínea d) do ETAF que compete aos Tribunais Tributários conhecer: — “Dos incidentes, embargos de terceiro, verificação e graduação de créditos, anulação da venda, oposições e impugnação de actos lesivos, bem como de todas as questões relativas à legitimidade dos responsáveis subsidiários, levantadas nos processos de execução fiscal”.

Acresce que no Código de Procedimento e de Processo Tributário (CPPT) aprovado pelo Dec.-lei 433/99 de 26/10, ao regulamentar a execução fiscal, se determina no seu art. 10º, n.º 1, alínea f), que cabe aos serviços de administração tributária instaurar os processos de execução fiscal e realizar os actos a estes respeitantes, salvo os previstos no n.º 1 do art. 151º (aqui atribui-se ao Tribunal Tributário de 1ª Instância da área onde correr a execução, decidir os incidentes, os embargos, a oposição, incluindo quando incida sobre pressupostos da responsabilidade subsidiária, a graduação e verificação de créditos e as reclamações dos actos materialmente administrativos praticados pelos órgãos de execução fiscal).

Por outro lado ainda, o processo judicial tributário, de acordo com o art. 97º n.º 1 daquele CPPT, e à semelhança do que dispõe o art. 96º, n.º 1 do C.P.C. (o tribunal competente para a acção é também o competente para os incidentes) compreende o recurso dos actos praticados na execução fiscal, bem como todos os incidentes jurisdicionais suscitados na execução fiscal

No caso concreto, como o A. funda a invalidade do contrato de compra e venda em ilegalidades praticadas no processo de execução fiscal que invalidam aquela compra e venda, tem de se afirmar integrar-se o objecto da acção (definido pelo pedido e causa de pedir) nas normas legais que atribuem a jurisdição aos Tribunais Administrativos e Fiscais, mais precisamente aos Tribunais Tributários, o que exclui desde logo a competência dos Tribunais Judiciais para apreciar e decidir o objecto da acção.

E que a competência, em razão da matéria, se encontra atribuída aos Tribunais Tributários, tem sido decidido em situações semelhantes, designadamente, no Acórdão do Tribunal dos Conflitos de 7/7/2009 no Conflito 10/09; Acórdão de 12/10/2004 no Conflito 03/04; e no Acórdão 21/5/2008, no Conflito 01/08.

Pelo exposto, acordam neste Tribunal dos Conflitos em negar provimento ao recurso e declarar competente para conhecer daquele pedido de declaração de nulidade ou de ineficácia da venda, o Tribunal Tributário da área da execução.

Sem custas.

Lisboa, 15 de Outubro de 2009. — *Artur José Alves da Mota Miranda* (relator) — *Rui Manuel Pires Ferreira Botelho* — *Alberto de Jesus Sobrinho* — *Custódio Pinto Montes* — *Jorge Artur Madeira dos Santos* (vencido, nos termos da declaração que junta) — *Adérito da Conceição Salvador dos Santos* (vencido nos termos da declaração de voto do Cons. Madeira dos Santos)

#### VOTO DE VENCIDO

A acção dos autos visa, essencialmente, convencer o réu de que determinado prédio por ele adquirido numa execução fiscal pertence ao autor. A que acrescem outros três pedidos: o de declaração de nulidade ou ineficácia da venda executiva; o de cancelamento dos registos subsequentes; e o de levantamento das penhoras a favor da Fazenda nacional e recaídas sobre o imóvel vendido.

No que toca a esses pedidos de declaração e cancelamento, as instâncias interpretaram erradamente a petição inicial; e a posição vencedora secunda-as, ao dizer que essas pretensões se baseiam «em alegadas ilegalidades cometidas no processo de execução fiscal».

É certo que o autor alegou que não foi notificado das penhoras que incidiram sobre o prédio, da decisão de o vender e da venda realizada; mas não qualificou tais omissões como ilegalidades e, sobretudo, não extraiu delas uma consequência qualquer, designadamente a de que a venda seria inválida por esses supostos vícios processuais. O que a petição evidencia é o intuito de obter a declaração de nulidade (ou ineficácia) da venda por ela ser de bens alheios.

O que bem se compreende: o autor não parte do antecedente de que a venda executiva é nula (ou ineficaz) para, daí, extrair a consequência de que é ele o «dominus»; ao invés, parte da ideia de que é o proprietário e, por isso, a venda foi «a non domino» e é nula (ou ineficaz).

Ora, se o pedido principal, de reconhecimento da propriedade, procedesse, seguir-se-ia necessariamente a ineficácia da venda realizada na execução fiscal, «ex vi» do art. 909º, n.º 1, alínea d), do CPC.; e seguir-se-ia, também, o cancelamento dos registos fundados nessa venda. É seguro que estes assuntos, que radicam no problema de saber quem é o titular do direito de propriedade sobre o prédio vendido, apenas concernem ao autor e ao réu e têm índole privada — pelo que o respectivo conhecimento incumbe à jurisdição comum.

Decerto que o mesmo não sucede com o pedido de levantamento de penhoras feitas a favor da Fazenda Nacional. Tal questão só pode ser apreciada e decidida nas execuções fiscais onde as penhoras foram impostas — pelo que a jurisdição competente para conhecer da matéria é a administrativa e fiscal.

*Jorge Artur Madeira dos Santos*

## Acórdão de 4 de Novembro de 2009.

### Assunto:

*Responsabilidade civil extracontratual. Competência dos tribunais administrativos. Sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos. Concessão de serviço público. Competência dos tribunais judiciais. Pessoa colectiva de direito privado.*

### Sumário:

- I — *A competência (ou jurisdição) de um tribunal determina-se pela forma como o autor configura a acção, definida pelo pedido e pela causa de pedir; isto é, pelos objectivos com ela prosseguidos.*
- II — *Cabe aos Tribunais Judiciais julgar todas as causas que não sejam especialmente atribuídas a outras espécies de Tribunais, cumprindo aos Tribunais Administrativos dirimir os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas.*
- III — *À luz da alínea i) do n.º 1 do art.º 4 do ETAF a competência dos tribunais administrativos para apreciar acções emergentes de responsabilidade civil extracontratual de entidades privadas depende da existência de lei especial que determine ser-lhes aplicável “o regime específico da responsabilidade do Estado e demais pessoas colectivas de direito público”.*
- IV — *Sempre que um dos sujeitos da relação jurídica é uma entidade pública dotada de poderes de autoridade que, ao abrigo de normas de direito administrativo, pratica o facto gerador do alegado dano está-se perante uma relação jurídica administrativa, pelo que a resolução desse litígio compete à jurisdição administrativa.*
- V — *A Metro do Porto S.A é uma sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos, exterior à Administração, que se rege pela lei comercial e pelos seus estatutos a quem se aplica, em tudo quanto for omissos nos seus estatutos, o regime das sociedades anónimas. Deste modo, como pessoa colectiva de direito privado, está sujeita ao regime de responsabilidade civil extracontratual regulado no Código Civil.*
- VI — *E, porque assim, a competência para conhecer da acção emergente de responsabilidade civil extracontratual em que vem peticionado o ressarcimento dos danos provocados pelas obras de construção de uma Estação do metro do Porto em que ela é demandada cabe aos tribunais comuns e não à jurisdição administrativa.*

Processo n.º 6/09-70.

Requerente: Administração do Condomínio sito da Rua Augusto Lessa, 251/261 – 4200-100 Porto, no Conflito Negativo de Jurisdição entre o Tribunal de Pequena Instância Cível do Porto e o Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto.

Relator: Exm.º Sr. Cons. Dr. Costa Reis.

1. A Administração do Condomínio do prédio sito nos n.ºs 251/261 da Rua de Augusto Lessa, da cidade do Porto, deduziu, no Tribunal de Pequena Instância Cível desta cidade, **acção declarativa emergente de responsabilidade civil extracontratual** contra a «Metro do Porto, S.A.» e a “Normetro Ace” pedindo que estas fossem condenadas:

- a) a pagar-lhe a quantia de 3.099,31 euros e respectivos juros de mora;
- b) a restabelecer o ramal de saneamento usando material devidamente aprovado pelo SMAS;
- c) a substituir o degrau partido da entrada n.º 251 daquele prédio;
- d) a limpar toda a rede horizontal de esgotos, interior e exterior, do imóvel.

Para o efeito, e em síntese, **alegou** que os prejuízos cuja reparação peticionava tinham sido provocados aquando da realização das obras de construção da entrada nascente da Estação de Salgueiros do metro do Porto, cuja fiscalização competia à 1.ª Ré por ser a dona da obra, muito embora a tivesse adjudicado à 2.ª Ré e esta estivesse a realizá-la e, portanto, tivesse sido esta quem produziu aqueles danos. As RR eram, assim, solidariamente responsáveis pelo ressarcimento dos danos peticionados – a primeira porque era dona da obra e descuroou o dever de vigilância que sobre si impendia e a segunda por ter sido quem directamente os provocou.

Ambas as Rés contestaram, tendo a “Metro do Porto, S.A.” suscitado a **questão da incompetência daquele Tribunal** alegando que, sendo uma sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos à qual foi concedida, em regime de serviço público e de exclusividade, a exploração do sistema de metro da área metropolitana do Porto, aquela competência estava sediada, nos termos do art. 4.º, n.º 1, al.ª i), do ETAF, nos Tribunais Administrativos.

O Sr. Juiz *a quo* julgou procedente esta questão prévia e conseqüentemente, **declarou o Tribunal de Pequena Instância Cível do Porto para incompetente para apreciar e decidir aquela acção, decisão** que justificou do seguinte modo:

“... ao contrário do que sucedia no regime anterior, em que a questão relevante para decidir qual o tribunal competente era definir se a relação em apreço era de gestão pública ou privada, nos termos do actual ETAF todas as acções em que esteja em causa a responsabilidade civil extracontratual das pessoas colectivas de direito público são da competência dos tribunais administrativos (cfr. ainda Ac. RP. de 13/03/08 e 03/04/08, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

*E, face a este novo regime, a jurisdição administrativa passa a ser competente para a apreciação de todas as questões de responsabilidade civil que envolvam pessoas colectivas de direito público, independentemente de se saber se tais questões se regem por um regime de direito público ou privado (cfr., entre outros o Ac. da R.L. de 04/08/08, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).*

Deste modo, configurando os factos que constituíam a causa de pedir uma relação jurídica administrativa e sendo a 1.<sup>a</sup> Ré uma empresa pública do Estado a quem foram atribuídas prerrogativas de autoridade para explorar, em regime de exclusividade, o funcionamento do serviço público de transporte público da área metropolitana do Porto, era forçoso concluir que desenvolvia uma actividade regida pelo direito administrativo.

“*E, assim sendo, e segundo se entende, os alegados danos em causa nos autos ocorridos em virtude de tal actividade, devem ser apreciados nos tribunais administrativos, quer por força da própria Constituição da República Portuguesa e do Dec.-Lei 558/99, de 17/12, quer dos art.ºs 1.º e 4.º n.º 1, al.ª g) do ETAF... sendo incompetente este Tribunal. Trata-se de uma incompetência absoluta que implica a absolvição das Rés da instância e impede o Tribunal de conhecer do mérito da causa (art.ºs 101.º, 102.º 105.º, n.º 1, 493.º n.ºs 1 e 2 e 494.º, n.º 1, al.ª a), todos do C.P.C.).*

Por sua vez o **TAF do Porto**, para quem os autos foram remetidos, **também declinou a competência para conhecer e julgar a matéria controvertida naqueles autos** por entender que, sendo “os referidos sujeitos processuais pessoas colectivas de direito privado e afastando a existência entre estas e a Autora de qualquer relação jurídica administrativa — o que arreda a aplicação aos autos do n.º 7 do art. 10.º do C.P.T.A. - importa concluir ser este Tribunal Administrativo integrado no Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto materialmente incompetente para se pronunciar sobre os pedidos formulados pela A.- que têm subjacentes a responsabilidade civil extracontratual das RR - pelo que se considera verificada a excepção dilatória de incompetência do Tribunal, em razão da matéria, para conhecer dos pedidos formulados pela A.”

**A Autora suscitou, então, o presente conflito de jurisdição tendo concluído como se segue:**

1. A Recorrente instaurou no Tribunal de Pequena Instância Cível do Porto, em 05 de Maio de 2008, acção declarativa de condenação, ao abrigo do Regime Processual Experimental, cuja causa de pedir em que a A ora recorrente, baseia o seu pedido, consiste na actividade danosa da Normetro, ACE, na execução de um contrato de empreitada de obras públicas celebrado entre esta e a Metro do Porto, SA, causadora de danos no degrau da entrada n.º 251 e na rede de saneamento do imóvel a que se reportam aos autos, que, por sua vez, provocaram inundações na garagem e na caixa dos elevadores do entrada 251 do mesmo imóvel.

2. Por sentença proferida em 26-09-08, transitada em julgado em 6/11/2008, o Tribunal de Pequena Instância Cível do Porto julgou procedente a excepção de incompetência em razão da matéria invocada pela Metro do Porto, SA, tendo-se julgado INCOMPETENTE, em razão da matéria, para apreciar a causa em apreço, sustentando a competência material dos tribunais administrativos para conhecerem a causa sub judice.

3. Remetidos os Autos para o Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto, nos termos do art. 105.º/2 do CPC, julgou-se este último, em sede de Despacho Saneador, igualmente INCOMPETENTE para conhecer do mérito da causa, por decisão já transitada em julgado em 23-02-09.

4. Estamos, então, perante duas decisões incompatíveis e contraditórias, ambas já transitadas em julgado, proferidas por dois tribunais de ordens jurisdicionais diferentes, declinando o poder de conhecer do mesmo objecto do processo.

5. Conclui-se, portanto, pela ocorrência de um CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO, tal como vem disposto nos artigos 115.º C.P.C., bem como os artigos 135.º e 136.º, ambos do CPTA, da competência do Tribunal de Conflitos, nos termos do disposto no artigo 59.º do Decreto n.º 19.243, de 16/01/1931, com alterações posteriores.

6. A METRO DO PORTO, S.A., concessionária do sistema de metro ligeiro da área metropolitana do Porto, pese embora seja uma empresa pública, por ser constituída por capitais exclusivamente públicos, sujeita a regime com algumas especialidades decorrentes da previsão contida na respectiva legislação regulamentadora (DL n.º 558/99, de 17/12), nem, por isso, deixa de ser uma sociedade anónima, constituída nos termos da lei comercial, regendo-se primordialmente pelo direito privado e pela lei comercial (vd. art. 7.º do cit. DL e art. 2º/3 do DL 394-A/98, de 15 de Dezembro).



7. A Metro do Porto, SA é, assim, uma pessoa colectiva de direito privado, encontrando-se, assim, excluída a aplicação do artigo 4.º n.º1 alínea g) do ETAF.

8. O artigo 4.º, n.º1, al.ª i), por seu turno, exige para a atribuição da competência aos tribunais administrativos que o respectivo regime de responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais pessoas colectivas de direito público preveja a aplicabilidade do mesmo às pessoas colectivas de direito privado ou que qualquer outro normativo em legislação específica determine a aplicação dum tal regime de responsabilidade.

9. O regime previsto no DL n.º 48.051, de 21/11, em vigor à data da obra de construção da Estação de Salgueiros da Ré Metro do Porto, SA, desenvolvida no período compreendido entre Janeiro de 2005 e Dezembro de 2006, através de empreitada adjudicada à Ré Normetro, ACE, não prevê a aplicabilidade da responsabilidade nele regulada às pessoas colectivas de direito privado, o mesmo sucedendo por força da legislação que directamente contende com o exercício da actividade desenvolvida pela Metro do Porto, SA.

10. A responsabilidade extracontratual do Estado e demais entidades públicas só foi estendida a pessoas colectivas de direito privado pelo art.º 1.º/5 da Lei n.º 67/2007, de 31/12, que aprovou o regime da responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais entidades públicas, o qual não se encontra em vigor à data dos factos, sendo-lhe, por isso, inaplicável, nos termos do art. 12.º do CC.

11. Não é, portanto, aplicável ao litígio *sub judice* o disposto na al.ª i), do n.º 1, do art. 4º do ETAF à Metro do Porto, S.A., o mesmo se passando em relação à NORMETRO, ACE, pessoa colectiva de direito privado.

12. À Metro do Porto, S.A., enquanto pessoa colectiva de direito privado, e como tal, sujeito de direito privado, não é, assim, aplicável o regime específico da responsabilidade do Estado e demais pessoas colectivas de direito público, conforme exigido no art.º 40.º/1, al.ª i), do ETAF, por falta de estipulação legal nesse sentido.

13. Serão, pois, os tribunais judiciais competentes para conhecer o pedido de indemnização formulado pela A., aqui recorrente, contra a Metro do Porto, SA e a Normetro ACE pelos danos por esta sofridos na sequência da actividade danosa da Normetro, ACE, emergente da execução de um contrato de empreitada celebrado entre esta e a Metro do Porto, SA, no âmbito da concessão do sistema de metro ligeiro da área metropolitana do Porto, de que a segunda é concessionária.

14. Termos em que, anulando-se a decisão do Tribunal Pequena Instância Cível do Porto, que, indevidamente, se declarou incompetente, para este remetendo as partes, nos termos do art.º 105.º do Decreto 19 243, de 16/01/1931 (Regulamento do Tribunal de Conflitos) far-se-á JUSTIÇA!

**A questão que se nos coloca**, é pois, como se vê, a de saber a quem cabe a competência para julgar a acção proposta pela Administração do Condomínio do prédio sito nos n.ºs 251/261 da Rua de Augusto Lessa, da cidade do Porto, contra a Metro do Porto S.A. e a Normetro ACE peticionando o ressarcimento dos prejuízos que estas lhe causaram na sequência da obras realizadas no âmbito da construção da Estação de Salgueiros do Metro do Porto.

2. É ponto assente que a determinação do Tribunal materialmente competente para conhecer da pretensão formulada pelo Autor **se afere em função dos termos em que ela é desenhada e dos fundamentos em que se baseia**, isto é, do pedido e da causa de pedir, sendo, para esse efeito, irrelevante o juízo de prognose que se possa fazer relativamente à viabilidade da mesma, por se tratar de questão atinente ao mérito da pretensão (¹).

Deste modo, importará atentar que a acção foi proposta com **fundamento em responsabilidade civil extracontratual emergente da incorrecta realização das obras de construção** da entrada da Estação de Salgueiros do metro do Porto, que a 2.ª Ré levava a efeito por essa empreitada lhe ter sido adjudicada pela 1.ª Ré, e que o **pedido formulado foi o da condenação das RR ao ressarcimento dos prejuízos daí decorrentes**, os quais compreendiam **a)** o pagamento do montante de 3.099,31 euros e respectivos juros de mora; **b)** o restabelecimento do ramal de saneamento usando material devidamente aprovado pelo SMAS; **c)** a substituição do degrau partido da entrada do prédio que a Autora administrava; e **d)** a limpeza de toda a rede horizontal de esgotos, interior e exterior, desse imóvel.

Por outro lado, o n.º 1 do art.º 211.º da CRP, estatui que “*os tribunais judiciais são os tribunais comuns em matéria cível e criminal e exercem jurisdição em todas as áreas não atribuídas a outras ordens judiciais*” e o n.º 3 do seu art.º 212 prescreve que “*compete aos tribunais administrativos e fiscais o conhecimento das acções e recursos contenciosos que tenham por objecto dirimir os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas*”, normativo que tem tradução no n.º 1 do art.º 1.º do ETAF que dispõe que “*os Tribunais da jurisdição administrativa e fiscal são órgãos de soberania com competência para administrar a justiça em nome do povo nos litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais.*”

O que quer dizer que, por um lado, a jurisdição dos Tribunais Judiciais se define por exclusão, cabendo-lhe julgar todas as acções que não sejam atribuídas a outros Tribunais e, por outro, que a determinação da competência dos Tribunais Administrativos se fará em função do litígio emergir de uma relação jurídica administrativa.

3. O conceito de relação jurídica administrativa é, pois, **decisivo para determinar a repartição de competências entre os Tribunais Judiciais e os Tribunais Administrativos** pelo que importa definir o que se deve entender por relação jurídica administrativa.

Considera-se que **são administrativas** não só as relações estabelecidas entre duas pessoas colectivas públicas ou entre dois órgãos administrativos, desde que não haja indícios claros da sua pertinência ao direito privado, como também aquelas em que um dos sujeitos envolvidos (seja ele público ou privado) actua no exercício de um poder de autoridade tendo em vista a realização de um interesse público legalmente definido e aquelas em que um dos sujeitos actua no cumprimento de deveres administrativos, de autoridade pública, impostos pelo interesse público. – M. Esteves de Oliveira e R. Esteves de Oliveira CPTA Anotado, vol. I, pg. 25 e seg.s

Deste modo, **o que é essencial e caracteriza a relação jurídica administrativa** é o facto de um dos seus sujeitos ser uma entidade pública ou uma entidade a quem foram atribuídos poderes de autoridade para desenvolver o fim público que lhe foi definido e que agem ao abrigo de normas de direito administrativo. E, porque assim é, pode afirmar-se que *“os critérios distributivos da competência «ratione materiae» em sede de responsabilidade civil não radicam precisamente na índole da actividade prosseguida e que se mostre lesiva, mas na natureza jurídica do ente colectivo a quem a lesão seja imputável. Exactamente por isso é que, por exemplo, nunca se duvidou que os concessionários de serviços públicos, desde que de direito privado, devam responder nos tribunais comuns pelos actos e omissões geradores do seu dever de indemnizar.”* (2)

O que quer dizer que o acto gerador do dever de indemnizar não é, pois, decisivo para efeitos da determinação da competência do Tribunal, ainda que ele se insira numa actividade desenvolvida em prol do interesse público, **visto o elemento determinante na definição dessa competência ser a qualidade dos sujeitos da relação jurídica administrativa litigiosa e os poderes com que nela intervêm**. Pode, por isso, afirmar-se que, sempre que um dos sujeitos dessa relação é uma entidade pública ou um sujeito dotado de poderes de autoridade que pratica o facto gerador do alegado dano ao abrigo de normas de direito público, se está perante uma relação jurídica administrativa e, conseqüentemente, que o conhecimento e resolução do litígio daí emergente compete à jurisdição administrativa.

4. E, se assim é, **cumpra analisar** se a Metro do Porto, S.A. pode ser qualificada como uma pessoa colectiva de direito público ou se, sendo uma entidade privada, o acto donde emerge o pedido formulado na acção foi praticado a coberto de poderes de autoridade, pois será a resposta a esta interrogação a determinar qual dos Tribunais em conflito é o materialmente competente para dirimir o pleito ora em causa.

Ora, essa questão foi abordada e decidida no Acórdão do STJ de 10/04/2008 (proc. 08B845) em termos que nos parecem correctos pelo que nos limitaremos a acompanhar o que nele se disse.

**Escreveu-se nesse Aresto:**

*“O Decreto-Lei n.º 71/93, de 10 de Março, versou sobre o regime jurídico da exploração de um sistema de metro ligeiro na Área Metropolitana do Porto, em termos de atribuição da sua exploração em exclusivo à sociedade anónima de capitais públicos, que foi constituída no dia 6 de Agosto de 1993, sob a firma Metro do Porto, SA, tendo como sócios a Área Metropolitana do Porto, a CP - Caminhos de Ferro Portugueses, EP e o Metro de Lisboa, EP.*

*A partir daí, passou o Metro do Porto, SA a promover a organização e orientação do concurso internacional lançado para a concepção e realização do sistema de metro ligeiro do Porto.*

*Antes do início das actividades e obras concretizadoras do referido sistema de transporte, foi estruturado o quadro jurídico concernente à denominada exploração exclusiva, essencialmente para definir a modalidade da concessão e por razões de ordem institucional e financeira.*

*Tal estruturação foi implementada por via do Decreto-Lei n.º 394-A/98, de 15/12, alterado pela Lei n.º 161/99, de 14/09, e pelos Decretos-Leis n.ºs 249/2002, de 19/12, 33/2003, de 24/02, 166/2003, de 24/07, 233/2003, de 27/07, diploma que alterou os estatutos daquela sociedade, passando o Estado e os Transportes Colectivos do Porto, SA a integrar o seu quadro de sócios.*

*A realização dos trabalhos e prestações relativas à concepção e realização do projecto e das obras de construção devia ser regulada por um contrato a celebrar entre o Metro do Porto, SA e a entidade escolhida no âmbito de um concurso internacional realizado para o efeito (artigo 3º).*

*São seus accionistas actuais a Área Metropolitana do Porto com 60% do capital, a CP - Caminhos de Ferro Portugueses, EP com 5% do capital, o Serviço dos Transportes Colectivos do Porto com 25% por cento do capital e o Estado com 10% do capital (Anexo II, artigo 2º, n.º 1).*

*É, pois, uma sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos, que se rege pela lei comercial e pelos seus estatutos, salvo quando no aludido diploma ou disposições legais especiais disponham diferentemente (artigo 2.º, n.º 3). A concessão em causa teve por objecto a exploração do referido sistema de metro ligeiro na área metropolitana do Porto, compreendendo a concepção e a realização do projecto, a realização de obras de construção e o fornecimento e montagem de equipamentos (Base 1, n.ºs 1 e 3, do Anexo I).*

*O regime de concessão é de serviço público e de exclusividade, por 50 anos, prorrogáveis por dois períodos sucessivos de dez anos (Bases III e IV, n.ºs 1 e 2, do Anexo I).*

*A construção ou adaptação de infra-estruturas compreende também a aquisição, por via do direito privado ou de expropriação, dos terrenos necessários à sua implantação e constituição das necessárias servidões (Base IX do Anexo I). O Estado poderá facultar à concessionária o direito de utilização do domínio público abrangido pelo sistema de implantação das infra-estruturas, tal como os municípios cuja área seja abrangida pelo sistema de metro poderão, na qualidade de sócios da concessionária, transferir para esta bens dominiais e outros bens e direitos a título de entradas em espécie, nos termos regulados no acordo parassocial (Base X do Anexo I). Competia àquela concessionária, como entidade expropriante, actuando em nome do Estado, realizar as expropriações e constituir as servidões necessárias à construção do sistema, nos termos deste diploma e do Código das Expropriações (Base XI, n.º 1, do Anexo I).*

*Sem prejuízo das obrigações do Estado em matéria de segurança pública, à concessionária cabe velar pela segurança dos clientes e dos bens que estes transportem através da celebração de protocolos com a Polícia de Segurança Pública e com a Guarda Republicana (Base XVIII, n.º 1, do Anexo I).*

*É aplicável à referida sociedade, em tanto quanto for omissa nos seus estatutos o regime das sociedades anónimas e as constantes do diploma legal que institui as bases da concessão do sistema de metro ligeiro da área metropolitana do Porto (artigo 28.º do Anexo III).*

*Estamos, assim, perante uma concessão sujeita a algumas exigências de carácter imperativo e outras de carácter programático, designadamente o regime do controlo financeiro e a obrigatoriedade da cedência ou subconcessão da exploração da rede a terceiros, caso a exploração feita directamente pela concessionária venha a ser deficitária (Bases XIII e XXI do Anexo I).*

*Resulta, assim, do mencionado diploma que o Metro do Porto, SA é uma pessoa colectiva de direito privado, concessionária do sistema de metro ligeiro na Área Metropolitana do Porto.*

*Mas dele não resulta algum normativo que sujeite aquela sociedade ao regime substantivo da responsabilidade civil extracontratual aplicável aos entes públicos, no pretérito o Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, na actualidade a Lei n.º 67/2007, de 31 de Dezembro.”*

**5. Pode, pois, dar-se como assente que a Metro do Porto, S.A. é uma sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos, exterior à Administração, que se rege pela lei comercial e pelos seus estatutos, salvo quando disposição especial dispuser diferentemente, a quem se aplica, em tudo quanto for omissa nos seus estatutos, o regime das sociedades anónimas.**

Como também não se pode duvidar de que **a adjudicação e a execução da empreitada** da construção da Estação de Salgueiros do metro do Porto **têm natureza privada.**

Sendo assim, como é, é forçoso concluir que **o regime da responsabilidade civil extracontratual que se aplica à Metro do Porto, S.A. é o do Código Civil**, o que equivale a dizer que a competência para conhecer da acção a que os autos se referem cabe aos tribunais comuns e não à jurisdição administrativa.

**Só assim não seria se lei especial atribuisse aos Tribunais Administrativos essa competência** e isto porque o ETAF prevê que aqueles possam dirimir litígios que tenham por objecto a “*responsabilidade civil extracontratual dos sujeitos privados aos quais seja aplicável o regime específico da responsabilidade do Estado e demais pessoas colectivas de direito público*” (al.ª i), do n.º 1, do seu art.º 4.º). Ou seja, a jurisdição administrativa só será competente para dirimir litígios emergentes de responsabilidade civil extracontratual dos sujeitos privados se lei especial assim o determinar e, porque assim, **na ausência dessa lei, os Tribunais dessa jurisdição serão incompetentes para resolver esses litígios**, ainda que a pessoa colectiva de direito privado interveniente seja de capitais exclusivamente públicos e esteja incumbida do desempenho de actividades de interesse público. – Vd. o já citado Acórdão do STA de 25/01/2005 (rec. 681/04).

**In casu, esse normativo não existe** pelo que a competência para conhecer e decidir a acção que determinou este Conflito cabe aos tribunais comuns e não aos tribunais administrativos.

Termos em que os Juízes que compõem este Tribunal acordam em **declarar a jurisdição administrativa incompetente para conhecer da acção por essa competência estar sediada nos Tribunais comuns.**

Sem custas.

Lisboa, 4 de Novembro de 2009. — *Alberto Acácio de Sá Costa Reis* (relator) — *António Políbio Ferreira Henriques* — *José Adriano Machado Souto de Moura* — *Jorge Manuel Lopes de Sousa* — *Maria dos Prazeres Couceiro Pizarro Beleza* — *Eduardo Maia Figueira da Costa*.

(<sup>1</sup>) Vd., a título exemplificativo, Acórdãos Tribunal de Conflitos de 11/7/00 (Conflito n.º 318), de 3/10/00, (Conflito n.º 356), de 6/11/01 (Conflito n.º 373), de 5/2/03, (Conflito n.º 6/02), de 29/10/2006 (Conflito n.º 18/06) e de 15/07/2007 (Conflito n.º 5/07) e do Pleno do STA de 9/12/98, rec. n.º 44.281 (BMJ 482/93) e do STJ de 21/4/99, rec. n.º 373/98 e Prof. Manuel de Andrade “Noções Elementares de Processo Civil” pg. 88 e seg.s.

(<sup>2</sup>) Acórdão do STA de 25/01/2005 (rec. 681/04) com sublinhado nosso.

**Acórdão de 4 de Novembro de 2009.**

Processo n.º 20/09.

Requerente: Isabel Maria Ferreira Soares Sequeira, no Conflito Negativo de Jurisdição entre o Tribunal Judicial de Celorico da Beira e os Tribunais Administrativos e Fiscais.

Relator: Ex.<sup>mo</sup> Cons. Dr. João Moreira Camilo.

Acordam no Tribunal de Conflitos:

Isabel Maria Ferreira Soares Sequeira propôs a presente acção com processo ordinário, no Tribunal Judicial de Celorico da Beira, contra Henrique Manuel Sacramento Fernandes e a Companhia de Seguros Tranquilidade, S. A., pedindo a condenação destes a pagar-lhe a importância de € 160.000,00, sendo a segunda ré até ao limite do seguro, acrescida de juros legais desde a data da citação até integral pagamento.

Para tanto alegou, em síntese, que o primeiro réu prestou cuidados de saúde à autora, no âmbito das suas funções de médico oftalmologista ao serviço do Hospital Sousa Martins, sito na Guarda, em virtude das quais a autora sofreu lesões cujo ressarcimento é objecto do pedido formulado.

Contestou a ré seguradora impugnando a matéria de facto alegada pela autora.

Por seu lado, o réu Henrique Fernandes contestou alegando a sua ilegitimidade por não estar em juízo o outro médico, chefe do serviço de oftalmologia daquele hospital, que tratou conjuntamente a autora e, ainda, o próprio hospital.

Mais alegou impugnando os factos alegados pela autora.

Ainda na contestação formulou pedido reconvenicional de condenação da autora no pagamento da indemnização de € 10.000,00 pelos danos não patrimoniais que a conduta da autora com a dedução da queixa infundada contra o reconvinte lhe provocou.

Na réplica a autora reafirmou o anteriormente alegado refutando a alegada excepção dilatória. Posteriormente veio a autora a chamar por intervenção principal o Hospital da Guarda e o seu Chefe dos Serviços de Oftalmologia, Manuel Armando Ferreira Dias dos Santos.

A seguir foi proferido despacho a julgar os réus parte ilegítima.

Interposto agravo, foi o mesmo julgado improcedente na Relação e de novo, tendo agravado a autora foi dado provimento a este no Supremo Tribunal de Justiça.

Em seguida, na 1ª instância, foi recusado o chamamento deduzido em relação ao Hospital da Guarda e foi convidada a autora a aperfeiçoar o requerimento de chamamento de Manuel Armando Dias dos Santos.

Aperfeiçoado este, foi admitido o chamamento e citado o chamado, veio este contestar, exceptuando a incompetência material do tribunal demandado, a ineptidão da petição inicial, a prescrição do direito da autora, a sua ilegitimidade e impugnando a grande maioria dos factos alegados pela autora, vindo, ainda, a formular um pedido reconvenicional de condenação desta nova indemnização de € 10.000,00, pelos danos não patrimoniais, que a dedução do requerimento contra o chamado lhe causou, acrescida de juros legais desde a notificação.

Replicou a autora refutando as excepções alegadas pelo chamado e impugnando os factos fundamentadores do pedido de reconvenção.

Em seguida foi proferido despacho a julgar o tribunal demandado incompetente em razão da matéria, por ser competente o tribunal administrativo.

Inconformada a autora interpôs agravo a que a Relação de Coimbra não deu provimento no tocante ao pedido formulado contra o réu Henrique Fernandes e o chamado Manuel Armando Dias dos Santos, concedendo provimento no tocante à ré seguradora.

Mais uma vez inconformada a autora interpôs novo agravo cuja decisão, nos termos do art. 107º, n.º 2 do Cód. de Proc. Civil, é da competência deste Tribunal de Conflitos.

A recorrente nas suas alegações formulou as seguintes conclusões:

- O réu actuou para com a autora, nomeadamente, com falta de cuidado e por forma gravemente negligente, na intervenção cirúrgica que levou a efeito, o mesmo sucedendo com o interveniente;

- Mesmo sendo médicos, profissionais no Hospital de Sousa Martins na Guarda, a sua responsabilidade não está excluída pois devia intervir com cuidado e a atenção exigíveis para o acto, o que não fizeram;

- Como tal são responsáveis pelo acto que cometeram, face à sua conduta profissional inadequada resultante de uma técnica médica ou terapêutica incorrecta e lesiva da saúde da autora;

- Partindo para a operação sem se inteirarem do estado da autora nem cuidarem de fazerem exames ou análises prévias, absolutamente necessárias;

- É o tribunal comum o competente, em razão da matéria, para dirimir o presente pleito;

- De certo modo, a Mma. Juíza *a quo* reconheceu, a responsabilidade extracontratual do réu e interveniente, ao não admitir a intervenção do Hospital Sousa Martins, o que está em contradição com

a decisão recorrida e confirmada pelo Tribunal da Relação, posto que também este tribunal da Relação reconhece ser competente o tribunal comum para dirimir o pleito, relativamente à ré seguradora do réu e para quem ele transferiu, em parte, a sua responsabilidade civil profissional;

- A autora pretende efectivar a responsabilidade do réu e do interveniente por actos por estes praticados na sua actividade enquanto médicos, imputando-lhes o facto ilícito no exercício da sua função de médicos oftalmologistas e não é imputado ao Hospital onde trabalham qualquer facto ilícito, tendo a ré seguradora, responsabilidade na medida do contrato de seguro com o réu;

- E os termos do pedido e da causa de pedir estão formulados neste sentido, devendo atender-se em primeira linha a esta situação para a determinação do tribunal competente em razão da matéria;

- A competência do tribunal para julgar uma acção de indemnização não depende da natureza do direito violado mas sim, exclusivamente, da veste com que a entidade pública actua; se agir munida do *ius imperium*, os tribunais administrativos serão os competentes, caso contrário, serão competentes os tribunais comuns;

- No presente caso não pode haver dúvidas que é o tribunal comum o competente para julgar o pleito em relação ao réu e interveniente, tanto mais que assim já ficou decidido no que respeita à ré seguradora;

- Ao julgar-se como se julgou na decisão recorrida, violou-se, nomeadamente, o disposto no art. 668º, n.º 1 alínea d) do Cód. de Proc. Civil e arts. 483º, 407º, 500º, n.º 3, 798º e 799º todos do Cód. Civil;

- Deve assim, dar-se provimento ao recurso e, revogando-se a decisão recorrida, julgando-se que o Tribunal de Celorico da Beira é materialmente competente para processar e julgar os autos também quanto aos pedidos formulados contra o réu e contra o interveniente.

Não foram apresentadas contra-alegações.

Dispensados os vistos, urge apreciar e decidir.

Como é sabido – arts. 684º, n.º 3 e 690º, n.º 1 do Cód. de Proc. Civil –, o âmbito dos recursos é delimitado pelo teor das conclusões dos recorrentes.

Das conclusões da aqui recorrente extrai-se que esta, para conhecer neste recurso, levanta apenas a seguinte questão:

*O Tribunal Judicial demandado é competente em razão da matéria para conhecer da presente acção?*

A ilustre Magistrada do Ministério Público junto deste Tribunal juntou parecer fundamentado em que defende que a competência em razão da matéria para conhecer da presente acção pertence aos tribunais administrativos por estar em causa um litígio de responsabilidade extracontratual de médicos por actos desempenhados ao serviço do Hospital Sousa Martins, integrado no Serviço Nacional de Saúde, tal como resulta do disposto na alínea h) do n.º 1 do art. 4º do ETAF.

Cumprir decidir a questão acima referida como objecto deste recurso.

Tratando-se aqui da questão da competência em razão da matéria de um tribunal para conhecer de um concreto litígio, há que tomar em conta a forma como a autora configura a acção na dupla vertente do pedido e da causa de pedir.

Para isso, temos de analisar a forma como a autora na sua petição inicial configura aqueles elementos da acção.

A autora deduziu o pedido de indemnização referido, fundamentando este no facto de o réu e o interveniente, médicos oftalmologistas no Hospital Sousa Martins da Guarda, terem operado a autora naquele estabelecimento hospitalar, sem curar dos cuidados que o exercício da sua função médica exigia e, por isso, terem provocado danos na saúde da autora cuja reparação orça o montante peticionado.

Será assim, com este pedido e com esta causa de pedir que há que aquilatar da competência material do demandado tribunal de comarca.

A Constituição da República (CRP), no seu art. 211º, n.º 1 estabelece a regra no sentido que os tribunais judiciais são os tribunais comuns em matéria cível e criminal e exercem jurisdição em todas as áreas não atribuídas a outras ordens judiciais.

Por seu lado, o seu art. 212º, n.º 3 delimita a jurisdição administrativa pelo objectivo de dirimir os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais.

Por seu lado, o Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF), aprovado pela Lei n.º 13/2002 de 17/02, no seu art. 4º, ao precisar a competência dos Tribunais Administrativos e Fiscais, na alínea a) do seu n.º 1 prescreve que compete aos tribunais de jurisdição administrativa e fiscal a apreciação dos litígios que tenham por objecto a tutela de direitos fundamentais, bem como dos direitos e interesses legalmente protegidos directamente fundados em normas de direito administrativo ou fiscal ou decorrente de actos jurídicos praticados ao abrigo de disposições de direito administrativo ou fiscal.

E na alínea h) do mesmo preceito se estipula que compete à mesma ordem de tribunais a apreciação de litígios que tenham por objecto a responsabilidade civil extracontratual dos titulares de órgãos, funcionários, agentes e demais servidores públicos.

Em contrapartida, o art. 66º do Cód. de Proc. Civil e o art. 18º, n.º 1 da Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais (LOFT), aprovada pela Lei n.º 3/99 de 13/01, estipula que aos tribunais judiciais cabe julgar todas as causas que não estejam especialmente atribuídas a outras espécies de tribunais.

Daqui resulta que ou a competência para conhecer deste litígio está especialmente atribuída aos tribunais administrativos ou fiscais – ou a outros tribunais que não estão aqui em causa –, ou cai na competência residual dos tribunais judiciais.

Segundo a configuração da presente acção feita pela autora nos seus articulados e acima referida, os danos cuja indemnização é aqui peticionada ocorreram quando os réu e interveniente exerciam acto médico ao serviço do Hospital Sousa Martins da Guarda, integrado no Serviço Nacional de Saúde (SNS) e, hoje, convertido na Unidade Local de Saúde, E.P.E., pessoa colectiva de direito público de natureza empresarial, criada pelo Decreto-Lei n.º 183/2008 de 4/09, e continuando a desempenhar as suas funções próprias do SNS.

Este serviço prestado pelo réu e pelo interveniente traduz-se no cumprimento do dever constitucional previsto no art. 64º, n.º 1 e n.º 2 alínea a) da CRP.

A função administrativa compreende o conjunto de actos de execução de actos legislativos, traduzida na produção de bens e na prestação de serviços destinados a satisfazer as necessidades colectivas que, por virtude de prévia opção legislativa, se tenha entendido que incumbem ao poder do Estado - colectividade – M. Rebelo de Sousa, *Lições de Direito Administrativo*, 1999, pág. 12.

Essa função é desempenhada essencialmente por pessoas colectivas públicas, entre os quais o Estado – Administração, e, marginalmente, por pessoas colectivas privadas integradas na Administração Pública. As primeiras formam o cerne da Administração Pública e exercem a função administrativa do Estado – colectividade de forma imediata, necessária e por direito próprio, em obediência a opções prévias, que se traduziram no exercício da função legislativa daquele Estado, função principal ou primária. As segundas assumem uma posição secundária dentro da Administração Pública, exercendo a função administrativa por delegação daquelas. Desta forma as pessoas colectivas privadas que se encontram nesta posição exercem a função administrativa do Estado por efeito de decisão prévia de uma pessoa colectiva pública, decisão essa que se insere no exercício da função administrativa por parte da pessoa delegante – cfr. obra citada, pág. 148.

Assim, a actividade do réu e do interveniente de onde nasceu o pretendido direito de indemnização desenvolveu-se a coberto dos poderes de autoridade necessários ao cumprimento da função que lhes foi confiada e a serem regulados por normas de direito administrativo visto se dirigirem à satisfação do interesse público. Por isso, devem aqueles actos serem qualificados como actos de gestão pública porque praticados a coberto de normas de direito administrativo.

É que, como dissemos, os réu e interveniente agiram ao serviço de um hospital integrado no SNS, desempenhando tarefas necessárias à implementação e melhoria do referido SNS que visa satisfazer uma das finalidades atribuídas ao Estado referida no art. 64º da CRP.

Assim, a conduta dos referidos réu e interveniente, independentemente de envolver ou não o exercício de meios de coacção, deve ser considerado integrada na função administrativa do Estado.

Em face do exposto, ficam preenchidas as previsões das alíneas a) e h) do n.º 1 do art. 4º do ETAF, pelo que a competência para conhecer deste litígio pertence aos tribunais administrativos e fiscais.

No mesmo sentido em caso com contornos fácticos semelhantes, decidiu o acórdão deste Tribunal de Conflitos de 2-10-2008, proc. 012/08, que acompanhamos em grande parte na nossa exposição.

Pelo exposto acordam os Juízes que compõem este Tribunal de Conflitos em negar provimento ao recurso e, em consequência, manter o acórdão recorrido que declarou os tribunais comuns incompetentes, em razão da matéria, para conhecer desta acção por essa competência pertencer aos tribunais administrativos.

Sem custas.

Lisboa, 4 de Novembro de 2009. — *João Moreira Camilo* (relator) — *Jorge Manuel Lopes de Sousa* — *José Adriano Machado Souto de Moura* — *Alberto Acácio de Sá Costa Reis* — *Eduardo Maia Figueira da Costa* — *Luís Pais Borges*.

## Acórdão de 19 de Novembro de 2009.

### Assunto:

*Competência dos tribunais administrativos. Competência dos tribunais judiciais. Descontos para a Caixa Geral de Aposentações.*

**Sumário:**

- I — Compete à jurisdição administrativa e fiscal, através dos tribunais tributários, conhecer de um pedido de condenação de uma entidade patronal no sentido de corrigir adequadamente os descontos efectuados para a Caixa Geral de Aposentações.*
- II — Compete aos tribunais judiciais conhecer de um pedido de indemnização formulado por um trabalhador contra a sua entidade patronal, pelos danos que para ele advieram do facto de esta não ter cumprido as suas obrigações contributivas para com aquele instituto de previdência.*

Processo n.º 15/08.

Requerente: Joaquim dos Santos Tavares, no Conflito Negativo de Jurisdição entre o Tribunal do Trabalho de Cascais e os Tribunais Administrativos e Fiscais.

Relator: Ex.<sup>mo</sup> Sr. Cons. Dr. Azevedo Moreira.

Acordam no Tribunal de Conflitos:

Joaquim dos Santos Tavares, identificado nos autos, propôs no tribunal do Trabalho de Cascais contra PT Comunicações, S.A., uma acção declarativa de condenação emergente de contrato individual de trabalho em que pedia a condenação da Ré a:

- a) reconhecer que a remuneração mensal do Autor ascendeu, em 2004, a 4 605,05 €, a que acresceu um duodécimo de 645,33 € do prémio de desempenho pago nesse ano;
- b) reconhecer que a remuneração mensal global do Autor, nos anos de 2001 a 2003 era composta por determinadas parcelas, cujos valores indica;
- c) Corrigir as relações de descontos que, oportunamente, enviou à Direcção-Geral de Contabilidade Pública, em cumprimento do Estatuto da Aposentação, procedendo aos descontos que não tiverem sido adequadamente feitos nas remunerações oportunamente pagas ao Autor;
- d) pagar juros de mora vencidos e vincendos, à taxa legal, até à efectiva reparação dos danos causados ao Autor, em consequência da fixação da sua pensão de aposentação e cuja liquidação remete para execução de sentença.

O Tribunal declarou-se incompetente em razão da matéria na sequência da correspondente excepção suscitada pela Ré. Inconformado, o Autor recorreu para o Tribunal da Relação de Lisboa que confirmou o decidido dizendo, em suma, o seguinte.

*“É entendimento repisado que, em casos absolutamente idênticos ao destes autos, no pedido formulado de condenação na regularização de descontos para a Caixa Geral de Aposentações (CGA), mediante a concretização e entrega dos descontos, estão em causa verdadeiras quotizações sociais com natureza para-fiscal que se encontram no âmbito das imposições financeiras públicas a favor de organismos do Estado. Por isso a presente acção tem por objecto a relação jurídica contributiva da qual emerge uma obrigação da ré perante a CGA.*

*E embora a prestação contributiva pressuponha a existência de um contrato de trabalho, a obrigação respectiva só se concretiza mediante uma relação jurídica entre a entidade que procede aos descontos e o Estado (...)*

*Daí que a competência recaia nos Tribunais Tributários por força do art. 49º-1-c) e 4º-1 do ETAF(...)*”

Deste acórdão foi interposto recurso para o Supremo Tribunal de Justiça que, com fundamento no disposto nos arts. 105º n.º 2 e 107º n.º 2 do Código de Processo Civil (CPC), remeteu o processo a este TC.

Na sua alegação de recurso, formula o interessado as seguintes conclusões:

*“a) O A. pretende a condenação da R. a reconhecer-lhe que o montante total da remuneração mensal que lhe pagou efectivamente na vigência dos 36 meses que antecederam a sua aposentação, incluía, além do salário base e das diuturnidades, um conjunto de prestações certas e periódicas (isenção de horário de trabalho, viatura, cartão Galp frota, via verde, complemento e prémio de desempenho).*

*b) Se a pretensão da cláusula anterior vier a ser satisfeita, subsidiariamente o A. entende que a R. tem que comunicar essas remunerações à Direcção Geral de Contabilidade Pública, corrigindo as relações feitas, oportunamente.*

*c) Em consequência da conclusão anterior o A. terá que repor os descontos que ainda forem devidos.*

*d) Tem constituído jurisprudência uniforme que a competência do tribunal se afere pelos termos em que a acção é proposta e é determinada pela forma como o A. estrutura o pedido e a causa de pedir.*

*e) Compete aos Tribunais de Trabalho, por força do art.º 85º. alínea b) da Lei n.º 3/99, de 13 de Janeiro, conhecer, em matéria cível, das questões emergentes das relações de trabalho subordinado.*

*f) A causa de pedir, formulada nestes autos, funda-se no contrato de trabalho individual celebrado entre o A. e a R., regulado, ao longo da sua vigência, por sucessivos instrumentos de regulação colectiva.*

*g) j) Decidindo como decidiu, a sentença recorrida violou o disposto no art.º 85º alínea b) da LOTJ e os art.ºs 66º, 67º, 101., 0., 105º, 494º e 495º. Do CPC.”*

O Digno Magistrado do MºPº pronunciou-se no sentido da competência dos Tribunais Tributários nos termos constantes do seu parecer de fls.233 e 234.

Importa decidir.

A matéria de facto relevante para a solução do presente conflito encontra-se condensada nas alíneas a) a d), acima transcritas, do pedido formulado pelo Autor ora recorrente.

Pretende, em suma, que a Ré, PT Comunicações S.A., reconheça que lhe pagou, além do vencimento-base, determinadas remunerações certas e periódicas e, em consequência, corrija perante a CGA a lista dos descontos para efeito de aposentação, dado que esse elenco, em sua opinião erradamente, abrangeu apenas o vencimento-base e não as remunerações complementares, como devia.

Pois bem.

Da interpretação do pedido do Autor, e pelo que respeita à matéria contida nas alíneas a) a c), resulta claramente que este não pretende que a Ré seja condenada a efectuar qualquer prestação com fundamento no contrato de trabalho que ambos vinculava. Não reivindica, pois, perante a entidade empregadora, qualquer direito emergente desse contrato.

Pretende, antes, que, com fundamento nas importâncias por ele recebidas ao abrigo desse contrato, a Ré proceda, para os efeitos previstos no Estatuto da Aposentação (EA), “aos descontos que não tiverem sido adequadamente feitos nas remunerações, oportunamente, pagas ao A.” (alínea c) do pedido). Exige, assim, que a entidade patronal cumpra as suas obrigações perante a CGA.

É certo que começa por pedir, a título meramente instrumental, que a Ré reconheça ter-lhe pago determinadas remunerações suplementares. Mas tal pedido não é, neste contexto, autonomizável. Não passa de um simples pressuposto ou de uma operação de trâmite necessária à determinação do montante dos descontos a efectuar.

Delimitada deste modo a pretensão do recorrente, forçoso é reconhecer, tal como decidiram as instâncias, que a competência para dirimir esse litígio pertence à jurisdição administrativa e fiscal, concretamente aos tribunais tributários.

Na verdade, tem-se jurisprudencialmente entendido [cfr., entre muitos, os acs. deste Tribunal de Conflitos de 23.03.06 (Proc. n.º 24/05), de 19.10.06 (Proc. n.º 9/06), de 29.06.05 (Proc. n.º 1/05) e de 17.01.08 (Proc. n.º 16/07)] que as questões relacionadas com contribuições devidas aos regimes de segurança social devem ser encaradas como questões respeitantes matéria tributária ou parafiscal, para cuja discussão contenciosa são competentes os tribunais tributários nos termos do art. 49º n.º 1 alínea c) do actual Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF). Esse é, na verdade, o objecto material do pedido, irrelevando, por isso, que o Autor, ora recorrente, apresente um contrato de trabalho como fundamento último da sua pretensão.

Porém, o pedido formulado na alínea d) atrás referida apresenta uma configuração diferente: é uma pretensão indemnizatória dirigida à Ré, fundada no incumprimento das obrigações desta perante a CGA, visando a reparação do dano que daí resultou para o Autor. Não se discute, a título principal, uma relação entre a Ré e terceiro (CGA), mas uma prestação que a Autora directamente exige à Ré, a qual emerge, nos termos gerais, de uma relação laboral.

Daí a competência, para o seu conhecimento, dos tribunais judiciais nos termos do disposto nos arts. 4º n.º 3 alínea d) do ETAF e 18º n.º 1 da Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais (Lei n.º 3/99 de 13 de Janeiro com as alterações subsequentes).

Pelo que se acorda em julgar a jurisdição administrativa e fiscal, através dos tribunais tributários, competente para conhecer do pedido formulado nas alíneas a) a c) da petição do Autor e a jurisdição comum competente para conhecer do pedido contido na alínea d) da mesma petição.

Sem custas.

Lisboa, 19 de Novembro de 2009. — *Fernando Manuel Azevedo Moreira* (relator) — *Rosendo Dias José* — *José Adriano Machado de Souto Moura* — *Raul Eduardo do Vale Raposo Borges* — *Arlindo de Oliveira Rocha* — *José Manuel da Silva Santos Botelho* (vencido, teria decidido no sentido da competência do Tribunal do Trabalho, basicamente, aderindo à tese do “recorrente”).

## Acórdão de 19 de Novembro de 2009.

### Assunto:

*Conflito de jurisdição. Caminho público. Competência dos tribunais judiciais.*



**Sumário:**

*Os tribunais judiciais são os competentes para conhecer de acção popular, na qual o autor pede que os réus sejam condenados a reconhecer que determinado caminho pertence ao domínio público.*

Processo n.º 16/09-70.

Requerente: Magistrada do Ministério Público, no Conflito Negativo de Jurisdição entre o Tribunal Judicial de Celorico de Basto e o Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga.

Relator: Exm.º Sr. Cons.º Dr. Adérito Santos.

Acordam, no Tribunal de Conflitos:

1. A Magistrada do *Ministério Público* junto do Supremo Tribunal Administrativo veio requerer, ao abrigo do disposto nos artigos 115, 116 e 117 do Código do Processo Civil, a resolução do conflito negativo de jurisdição entre o Tribunal Judicial de Celorico de Basto e o Tribunal Administrativo e Fiscal (TAF) de Braga.

Para o efeito, alegou que, por decisões já transitadas em julgado, ambos os tribunais se declararam incompetentes para conhecer da acção popular, proposta por António Maria Alves Magalhães contra José Joaquim Moura da Silva e mulher, na qual o Autor pede que seja declarado como do domínio público o caminho, de passagem a pé e de animais, alfaías agrícolas e veículos automóveis e de tracção animal, que liga a Estrada Nacional n.º 210 e Estrada Municipal, na circunscrição da freguesia de Canedo de Basto, no concelho de Celorico de Basto e os réus condenados a retirar todos os obstáculos colocados no leito do referido caminho, a não perturbarem a livre utilização deste pelo público em geral e, ainda, a pagarem indemnização a liquidar em execução de sentença.

Cumpre decidir.

2. Com relevância para a decisão a proferir, resultam dos autos os seguintes **factos**:

a) António Maria Alves Magalhães, casado, residente no lugar de Casais, freguesia de Canedo de Basto, concelho de Celorico de Basto, intentou, em 27.3.06, ao abrigo da Lei 83/85, de 31 de Agosto, acção popular com processo ordinário contra José Joaquim Moura da Silva e mulher Maria de Fátima Sousa Magalhães, residentes do lugar de Padredo, da mesma freguesia de Canedo de Basto, pedindo que fosse declarado do domínio público o caminho de passagem a pé, animais, alfaías agrícolas e veículos automóveis e de tracção animal, que liga a estrada nacional n.º 210 (Fermil/Arco de Baúlhe) e a estrada municipal, na circunscrição territorial da freguesia de Canedo de Basto, concelho de Celorico de Basto, e condenados os referidos Réus a retirar do referido caminho todos os obstáculos à livre circulação do público em geral e, ainda, a pagar indemnização a liquidar em execução de sentença.

b) Por decisão de 23.1.08, já transitada em julgado, o Juiz do Tribunal de Celorico de Basto, considerando estarem em causa bens do domínio público, julgou esse tribunal incompetente, em razão da matéria, para conhecer dos pedidos formulados naquela acção, *«pelo autor António Maria Alves Magalhães contra os réus José Joaquim Moura da Silva e Maria de Fátima Sousa Magalhães, como ainda no confronto com os chamados Junta de Freguesia de Canedo de Basto e Município de Celorico de Basto»* e, em consequência, absolveu os réus da instância – fls. 28 a 33, dos presentes autos;

c) Na sequência da decisão indicada em b), o referido António Maria Alves Magalhães intentou, no TAF de Braga, acção administrativa com processo comum, sob a forma ordinária, contra os também já referidos José Joaquim Moura da Silva e mulher Maria de Fátima Sousa Magalhães e Junta de Freguesia de Canedo de Basto e Município de Celorico de Basto, pedindo, tal como naquela primeira acção, que seja declarado e reconhecido do domínio público o mencionado caminho e, ainda, que sejam os primeiros réus condenados a retirar todos os obstáculos colocados no respectivo leito, a não mais perturbar a livre utilização desse mesmo caminho pelo público em geral e a pagar indemnização que vier a ser liquidada em execução de sentença.

d) Em 21.1.09, a Juiz do TAF de Braga proferiu, nessa acção administrativa comum, a decisão, constante de fl. 36 a 38, dos presentes autos, e também já transitada em julgado, na qual declarou esse TAF de Braga materialmente incompetente, *«para se pronunciar sobre os pedidos formulados pelo autor»*, tendo considerado, para tanto, que

... o que está em causa é a “reivindicação” de um terreno alegadamente pertencente ao domínio público.

Com efeito, o litígio em causa circunscreve-se à questão de saber se uma determinada faixa de terreno constitui um caminho público, como tal integrado no domínio público, ou, como defendem os réus, um caminho particular, cuja propriedade lhes terá sido transmitida (aos primeiros réus), por doação, pelo que não se descortina a existência de qualquer relação jurídico-administrativa.

Está sim em discussão a propriedade de um terreno, discussão essa que se estabelece entre duas pessoas – independentemente da sua qualidade e do facto do autor intervir como cidadão titular do

direito de acção popular – que se arrogam da sua titularidade (ou, melhor dizendo, do carácter público ou privado do caminho), questão essa regulada nos termos do direito privado.

Sendo claramente esta a questão central que é colocada à apreciação deste Tribunal e que subjaz ao pedido e à causa de pedir expostos na petição inicial já que, quanto às segundas réus (Junta de Freguesia e Município) o autor limita-se a alegar que não se opuseram à construção do muro por banda dos primeiros réus e à ocupação do terreno do domínio público, nada fazendo para defender o interesse público em causa e a pedir que sejam condenados a não perturbarem a livre utilização de tal caminho.

Conclui-se, por isso, nos termos dos art.ºs 13.º do Código do Processo nos Tribunais Administrativos e 1.º, n.º 1 e 4.º do ETAF, ser este Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga, materialmente incompetente para apreciar os pedidos formulados pelo autor nos presentes autos.

3. Como é sabido, a competência dos tribunais comuns tem natureza residual, no sentido em que, nos termos constitucionais e legais <sup>(1)</sup>, se estende a todas as áreas que não sejam atribuídas a outras ordens judiciais (G. Canotilho/V. Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed. rev., 812).

Por sua vez, aos tribunais administrativos cabe, segundo o preceito constitucional e legal, apreciar os processos «*que tenham por objecto dirimir os litígios emergentes de relações jurídicas administrativas*» <sup>(2)</sup>.

E, na falta de classificação legislativa sobre o conceito de relação jurídica administrativa, devera esta ser entendida no sentido tradicional de relação jurídica de direito administrativo, com exclusão, nomeadamente, das relações de direito privada em que intervém a Administração.

Assim, temos que os tribunais administrativos serão competentes para dirimir os litígios surgidos no âmbito das relações jurídicas públicas, devendo como tal considerar-se «*aquelas em que um dos sujeitos, pelo menos, seja uma entidade pública ou uma entidade particular no exercício de um poder público, actuando com vista à realização de um interesse público legalmente definido*» [J.C.Vieira de Andrade, *A Justiça Administrativa (Lições)*, 8.ª ed., 57/58].

No caso sujeito, o litígio relativamente ao qual se suscitou o conflito de competência em apreciação não decorre de uma relação jurídica administrativa, enquanto relação jurídica pública, nos termos acabados de enunciar.

Com efeito, o autor pede que seja reconhecida como do domínio público determinada parcela de terreno, correspondente a um caminho, que os réus defendem ser propriedade privada.

Trata-se, pois, de um litígio entre particulares, sem que esteja em causa o exercício de poderes públicos, designadamente por parte das referidas autarquias locais (Freguesia e Município), cujo envolvimento é motivado, apenas, pela localização da questionada parcela de terreno na respectiva circunscrição territorial.

Assim, a decisão que aprecie esse litígio só constituirá caso julgado para as partes, sem estabelecer, em termos definitivos, a natureza pública ou privada de tal parcela de terreno, identificada como caminho.

Em suma: o litígio em causa, como bem se concluiu no TAF de Braga, não emerge de qualquer relação jurídica administrativa, não cabendo, por isso, a respectiva apreciação aos tribunais administrativos.

Neste sentido tem sido, aliás, o entendimento deste Tribunal de Conflitos, perante situações idênticas, envolvendo, igualmente, o Tribunal Judicial de Celorico de Basto e o TAF de Braga. Vejam-se os acórdãos, de 9.12.08, de 21.4.09, de 25.3.09, de 14.5.09 e de 7.7.09, proferidos nos processos n.º 17/08, n.º 26/08, n.º 3/09, n.º 2/09 e n.º 8/09, respectivamente.

4. Termos em que acordam em resolver o suscitado conflito de jurisdição, julgando competente a jurisdição comum e, concretamente, o Tribunal Judicial de Celorico de Basto.

Sem custas.

Lisboa, 19 de Novembro de 2009. — *Adérito da Conceição Salvador dos Santos* (relator) — *Mário Manuel Pereira* — *José Manuel da Silva Santos Botelho* — *Carlos Alberto de Andrade Bettencourt de Faria* — *José Joaquim de Sousa Leite* — *Alberto Acácio de Sá Costa Reis*.

<sup>(1)</sup> Cfr. artigo 211 («1. Os tribunais judiciais são os tribunais comuns em matéria cível e criminal e exercem jurisdição em todas as áreas não atribuídas a outras ordens judiciais»), da Constituição da República Portuguesa, e art. 66 («São da competência dos tribunais judiciais as causas que não sejam atribuídas a outras ordens jurisdicionais»), do Código de Processo Civil. Em termos idênticos a este último preceito dispõe o art. 18, n.º 1 da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais.

<sup>(2)</sup> Cfr. artigo 212 «... 3. Compete aos tribunais administrativos e fiscais o julgamento das acções e recursos contenciosos que tenham por objecto dirimir os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais», da Constituição da República Portuguesa; e art. 1 («1. Os tribunais da jurisdição administrativa e fiscal são os órgãos de soberania com competência para administrar a justiça em nome do povo, nos litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais») do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais.

## Acórdão de 19 de Novembro 2009.

### Assunto:

*Competência dos tribunais administrativos. Competência dos tribunais judiciais. Contrato de subempreitada.*

### Sumário:

*Compete aos tribunais judiciais e não aos tribunais administrativos dirimir os litígios emergentes de um contrato de subempreitada celebrado, na execução de uma empreitada de obra pública, entre o empreiteiro originário e um terceiro, uma vez que esse contrato está materialmente submetido a normas de direito privado.*

Processo n.º 18/09-70.

Requerente: Ministério Público, no Conflito Negativo de Jurisdição entre o Tribunal Judicial de Cinfães e o Tribunal Administrativo e Fiscal de Mirandela.

Relator: Exm.º Sr. Cons.º Dr. Azevedo Moreira.

Acordam no Tribunal de Conflitos:

O Digno Magistrado do Ministério Público, ao abrigo do disposto nos arts. 115º, 116º e 117º do Código de Processo Civil (CPC), vem requerer a resolução de um conflito de jurisdição entre o Tribunal Judicial da Comarca de Cinfães (TJCC) e o Tribunal Administrativo e Fiscal de Mirandela (TAFM) que se coloca nos seguintes termos.

Hélder do Nascimento Rodrigues Carvalho celebrou com a Empresa de Construções Nogueira & Costa S.A. um contrato de prestação de serviços de escavações mediante o uso de máquinas retro-escavadoras e explosivos.

Esse contrato teve lugar para execução de uma empreitada de obra pública (remodelação de um campo de futebol) adjudicada pelo Município de Alfândega da Fé à empresa acima mencionada.

O referido Hélder Carvalho prestou aqueles serviços mas, não tendo recebido a correspondente contrapartida pecuniária, propôs no TJCC, uma acção declarativa contra a empresa de construções e o município para efeito de lhe ser paga essa importância.

Todavia, tendo sido suscitada a excepção dilatória da incompetência do tribunal em razão da matéria, a M.ª Juíza julgou procedente a excepção e, conseqüentemente, absolveu os réus da instância.

Fundamentou o decidido na circunstância de estar em apreciação um contrato sujeito ao regime jurídico das empreitadas de obras públicas, portanto um contrato administrativo, uma relação jurídico-administrativa cuja discussão contenciosa se insere no âmbito de competência dos Tribunais Administrativos.

Proposta a acção no TAFM, também este Tribunal se declarou incompetente dizendo, em suma, o seguinte:

Nos termos do art. 4º, n.º 1, alínea f) do ETAF, para que o contrato em causa pudesse ser considerado como administrativo seria necessário que algum dos seus aspectos substantivos estivesse sujeito a um regime jurídico de direito público. O que não acontece no caso presente em que se discute uma relação jurídica entre o empreiteiro e o sub-empreiteiro regulada por normas de direito privado, como, em casos semelhantes, tem decidido o Tribunal de Conflitos.

Decidindo.

Nada há a acrescentar aos mencionados factos respeitantes à determinação da jurisdição competente, os quais não são controvertidos.

A questão resume-se, pois, a saber qual é a ordem jurisdicional competente para dirimir os litígios emergentes de um contrato de sub-empreitada celebrado, no âmbito da execução de um contrato de empreitada de obras públicas, entre o adjudicatário (empreiteiro) e um terceiro (sub-empreiteiro).

A resposta não é acompanhada de qualquer dúvida, foi já dada em várias espécies jurisprudenciais deste mesmo Tribunal e vai no sentido em que se pronunciou o TAFM.

Com efeito, nos termos conjugados dos arts. 4º n.º 1 als. e) e f) do ETAF e 178º n.º 1 do CPA, incluem-se no âmbito de competência da jurisdição administrativa os contratos que, de algum modo, constituam, modifiquem ou extingam uma relação jurídica administrativa.

No caso em apreço, a relação jurídica qualificável como administrativa foi constituída entre a Empresa de Construções Nogueira & Costa S.A. e o Município de Alfândega da Fé através do acordo de vontades expresso num contrato de empreitada de obra pública. E essa qualificação deriva, naturalmente, do carácter público do interesse que, a coberto da lei, a autarquia prossegue com a celebração do referido contrato.

Mas esse interesse público subjacente ao contrato administrativo de empreitada não se comunica a qualquer outro acordo de vontades que o contratante privado, na execução da empreitada, estabeleça com um terceiro particular.

Este acordo de vontades, no caso materializado num contrato de subempreitada em que são partes o empreiteiro originário e o subempreiteiro, acordo a que é alheia a entidade pública detentora do *ius imperii*, rege-se inteiramente por normas de direito privado, não denotando, no seu conteúdo, qualquer elemento juspublicístico (cfr., neste sentido, entre outros, os acs. deste Tribunal de Conflitos de 29.03.2001 e de 10.05.2001 in, respectivamente, procs. n.ºs 366 e 361 e PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, Código Civil Anotado vol. 2º p. 879 e 880).

Por conseguinte, não estando em causa no presente pleito qualquer relação jurídica administrativa, nem se vislumbrando no art. 4º do ETAF ou em qualquer outra norma a atribuição específica de competência à jurisdição administrativa para decidir sobre esta matéria, tal competência cabe, por força do disposto no art. 18º n.º 1 da Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais, a esta ordem judiciária.

Deste modo, acorda-se em resolver o presente conflito atribuindo aos Tribunais Judiciais competência para julgar a presente acção.

Sem custas.

Lisboa, 19 de Novembro de 2009. — *Fernando Manuel Azevedo Moreira* (relator) — *José Adriano Machado Souto de Moura* — *Rosendo Dias José* — *Fernanda Martins Xavier e Nunes* — *António Fernando da Silva Sousa Grandão* — *Raul Eduardo do Vale Raposo Borges*.

## Acórdão de 10 de Dezembro de 2009.

Processo n.º 22/09.

Requerente: António Franco de Matos, Carlos da Conceição Gomes Bandarra e outros, no Conflito Negativo de Jurisdição entre o Tribunal de Família e Menores e de Comarca do Seixal e o Tribunal Administrativo e Fiscal de Almada.

Relator: Ex.º Sr. Cons. Dr. Eduardo Maia Figueira da Costa.

Acordam no Tribunal de Conflitos:

### 1. RELATÓRIO

António Franco de Matos, Carlos da Conceição Gomes Bandarra, Henrique da Estrela Bona-chó, Carlos Alberto da Silva e Manuel Custódio, todos Chefes da Polícia Marítima na situação de pré-aposentação, interpuseram, no Tribunal Administrativo e Fiscal de Almada, acção administrativa especial contra o Ministro da Defesa Nacional, em que pedem a “declaração de ilegalidade por omissão de publicação de diploma legal que aprove o sistema retributivo do pessoal da Polícia Marítima a fim de dar cumprimento ao estatuído nos artigos 7º do Decreto-Lei n.º 248/95, de 21 de Setembro, e 42º do Estatuto do Pessoal da Polícia Marítima, aprovado pelo citado diploma”, e a fixação de um prazo de 6 meses para a entidade demandada suprir a omissão, ao abrigo do art. 77º do Código de Processo dos Tribunais Administrativos e Fiscais (CPTA).

O Tribunal Administrativo e Fiscal de Almada julgou-se materialmente incompetente, por considerar que nenhuma das citadas disposições legais estabelece o sistema retributivo da Polícia Marítima (PM), tendo o legislador remetido a definição de tal sistema para diploma a aprovar. Por isso, considerou que, tratando-se de uma omissão legislativa, e não regulamentar, seriam competentes para conhecer o pedido os tribunais judiciais, por força do art. 18º da Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais (LOFTJ).

Remetido o processo ao Tribunal de Família e Menores e de Comarca do Seixal, também este se declarou incompetente em razão da matéria, por considerar que a acção interposta se enquadra na alínea b) do n.º 1 do art. 4º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF), sendo competente portanto para o conhecimento da acção os tribunais administrativos.

Interposto recurso desta decisão para a Relação de Lisboa, esta confirmou-a, considerando que está em causa uma acção em que se debate a omissão de actos integrados na função administrativa do Estado.

Constatado o conflito de jurisdições, vêm os autores requerer a este Tribunal a sua resolução.

Dada vista ao Ministério Público, este pronunciou-se pela competência dos tribunais administrativos, por “estar em causa a omissão de exercício do poder regulamentar”.

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

## II. FUNDAMENTAÇÃO

Conforme entendimento uniforme deste Tribunal, a competência em razão da matéria afere-se segundo a natureza da relação jurídica tal como ela é caracterizada pelo autor na petição inicial, independentemente do seu mérito.

Os autores, ora requerentes, pedem a declaração de ilegalidade, por omissão, de diploma legal que aprove o sistema retributivo do pessoal da PM, a fim de dar cumprimento ao estatuído nos arts. 7º do DL n.º 248/95, de 21-9, e 42º do Estatuto do Pessoal da Polícia Marítima, aprovado por esse diploma.

Para eles, falta *regulamentar* essas disposições legais. Por isso, interpuseram a acção especial prevista no art. 77º, n.º 1 do CPTA, que constitui o instrumento processual adequado à apreciação de situações de ilegalidade por omissão de normas necessárias para dar *exequibilidade* a actos *legislativos* carentes de regulamentação.

Daí que, para a resolução do presente conflito, importa indagar se o diploma “omitido” é um *regulamento* necessário para dar exequibilidade a um acto legislativo já produzido, caso em que a competência pertencerá aos tribunais administrativos, ou antes um *acto legislativo*, hipótese em que a competência caberá aos tribunais judiciais.

É sabido que a Constituição da República Portuguesa (CRP) não estabelece um critério material preciso de acto legislativo. Porém, da natureza subordinada dos regulamentos (arts. 112º, n.º 7 e 199º, c) da CRP), da caracterização formal dos actos normativos constante do mesmo art. 112º e de outras disposições constitucionais, como as que estabelecem a competência legislativa da Assembleia da República (arts. 164º e 165º da CRP) e a competência legislativa do Governo (art. 198º da CRP), é possível retirar com segurança que a lei traduz necessariamente as *opções políticas* do legislador, vertidas na definição do *regime jurídico* (ou tão-só das suas bases gerais) da matéria abordada, ao passo que o regulamento, vinculado que está à lei, limitar-se-á necessariamente à execução e desenvolvimento do regime jurídico ou das suas bases gerais, previamente definidas pela lei, sem margem para qualquer *opção política*.

A lei pode inclusivamente regulamentar, parcial ou totalmente, o regime jurídico definido. Mas o regulamento não pode obviamente invadir o núcleo material da lei.

Analisemos agora as disposições acima citadas.

Dispõe o art. 7º do DL n.º 248/95, que aprovou o Estatuto do Pessoal da Polícia Marítima:

Art. 7º

(Sistema retributivo)

Até à entrada em vigor do diploma que estabelecer o novo sistema retributivo do pessoal da PM, nos termos do art. 42º do Estatuto anexo, mantêm-se em vigor as disposições que actualmente regulam esta matéria.

Por sua vez, o citado art. 42º do Estatuto estabelece:

Art. 42º

(Sistema retributivo)

Para além das prestações sociais, o pessoal da PM tem direito à remuneração base e suplementos previstos em diploma legal.

Destes preceitos legais resulta que o legislador (no caso, o Governo) “promete” vir a aprovar *futuramente* um diploma legal relativo ao “*novo sistema retributivo*” do pessoal da PM, e que esse sistema estabelecerá, para além das prestações sociais, uma remuneração-base e suplementos.

Estas normas não enunciam, manifestamente, as regras básicas a que deve obedecer o estatuto remuneratório da PM, não indicam os princípios que devem estruturar esse estatuto. Elas mais não fazem do que *remeter para diploma a aprovar* a definição do estatuto remuneratório da PM, não encerrando, em si, a definição das opções políticas do Governo nessa matéria.

A referência à remuneração-base, suplementos e prestações sociais, com o carácter vago e extremamente lato que assume, deixa uma margem tão ampla de densificação que só o legislador (no caso, o Governo), e não a administração (no caso, o Ministro da Defesa Nacional), pode preencher.

Porque os regulamentos visam dar “boa execução” às leis (art. 199º, e) da CRP), precisam da sua credencial para ter existência e devem manter-se nos precisos limites por elas traçados.

Faltando a definição do *regime jurídico* do estatuto remuneratório em referência, matéria que reveste *natureza legislativa* (embora da competência do Governo), nada há a regulamentar.

Não se trata, insiste-se, de um problema de dar exequibilidade a um regime jurídico já definido, *mas sim de o definir*.

Estando assim em causa a omissão de um acto *legislativo*, e não regulamentar, são os tribunais administrativos incompetentes, em razão da matéria, para apreciar o pedido, por força do art. 4.º, n.º 2, a) do ETAF.

A competência cabe, antes, aos tribunais judiciais, nos termos do art. 18.º, n.º 1 da LOFTJ.

### III. DECISÃO

Com base no exposto, decide-se atribuir a competência para apreciar o pedido formulado pelos autores aos tribunais judiciais.

Sem custas.

Lisboa, 10 de Dezembro de 2009. — *Eduardo Maia Figueira da Costa* (relator) — *Rosendo Dias José* — *José Adriano Machado Souto de Moura* — *Fernando Manuel Azevedo Moreira* — *Arlindo de Oliveira Rocha* — *Alberto Augusto Andrade de Oliveira*.

## Acórdão de 10 de Dezembro de 2009.

### Assunto:

*Conflito de competência. Tribunal do Trabalho. Tribunal Tributário. Pedido de indemnização. Obrigação contributiva. Segurança Social.*

### Sumário:

- I — A competência para conhecer de um pedido de indemnização formulado por um sujeito de direito privado contra uma entidade com a mesma natureza jurídica, cabe à jurisdição comum e não à jurisdição administrativa e fiscal.*
- II — A tanto não obsta a circunstância de esse pedido se encontrar condicionado por um alegado incumprimento, pelo demandado, de uma obrigação contributiva perante a Segurança Social.*

Processo n.º: 24/08-70.

Requerentes: Joaquim Marques Lourenço, no Conflito Negativo de Jurisdição entre o Tribunal do Trabalho de Tomar e o Tribunal Administrativo de Círculo de Leiria.

Relator: Ex.<sup>mo</sup> Sr. Cons. Dr. Azevedo Moreira.

Acordam no Tribunal de Conflitos:

Joaquim Marques Lourenço, identificado nos autos, dirige-se a este Tribunal solicitando a resolução do presente conflito negativo de competência nos termos seguintes.

O requerente propôs no Tribunal do Trabalho de Tomar (TTT) contra F. M. Indústria de Fibras de Madeira, S.A., uma acção declarativa de condenação que concluía com este pedido:

*“Deve a presente acção ser julgada procedente por provada e, em consequência, condenar-se a R. a pagar ao A. a quantia de 26 920 euros e 32 cêntimos, a que acrescem os juros à taxa legal desde 30.06.03, até integral e efectivo pagamento.*

*Ou em alternativa, caso assim se não entenda, sempre deverá a R. ser condenada a pagar os descontos à Segurança Social, sobre os valores pagos mensalmente ao A. durante o período de Fevereiro de 1989 a Novembro de 1998, a título de trabalho suplementar discriminados nos seus recibos como “gratificações extra” ou “abonos diversos””.*

O TTT declarou-se incompetente em razão da matéria discorrendo da seguinte forma:

*“A natureza jurídica das contribuições para a Segurança Social devidas pelas entidades patronais tem sido, uniformemente, qualificada pelo S.T.A. (Supremo Tribunal Administrativo) como sendo tributária, por se entender que tais contribuições mais não são do que prestações exigidas unilateralmente pelo Estado, com carácter imperativo mas não sancionatório, que se destinam ao sancionamento do sistema da Segurança Social, o qual se encontra constitucionalmente consagrado como um direito fundamental (...).*

*(...) De acordo com o entendimento generalizado da jurisprudência do S.T.A., as contribuições legalmente impostas com devidas pelas entidades patronais às instituições da Segurança Social, caem no âmbito do conceito de “questões fiscais”, sempre que se aflora qualquer litígio relativo a tais contribuições.*

*Com efeito, é um facto indesmentível que as contribuições para a Segurança Social visam a satisfação de um encargo público fundamental do Estado - Sistema de Financiamento da Segurança Social.*

*Manifesto é assim a natureza tributária das Contribuições para a Segurança Social, as quais revestem a natureza de questão fiscal.*

*(...) Os pedidos alternativos formulados pelo A. têm o seu suporte apenas numa questão de natureza fiscal (e, por isso de direito público, retirada da esfera privada) - falta de contribuições para a Segurança Social”.*

Concluiu, deste modo, pela incompetência do TTT para dirimir o litígio.

Proposta pelo Autor a acção com o mesmo pedido no Tribunal Administrativo e Fiscal de Leiria (TAFL), também esta instância se considerou incompetente em razão da matéria com fundamento no disposto no art. 4º n.º 3 alínea d) do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF) que “*exclui expressamente do âmbito da jurisdição administrativa e fiscal a apreciação de litígios emergentes de contratos individuais de trabalho, que não conferem a qualidade de agente administrativo ainda que uma das partes seja uma pessoa colectiva de direito público.*”

*Ora “in casu” estamos perante uma relação emergente de um contrato de trabalho entre dois particulares (sendo que um deles é uma sociedade anónima), cuja matéria é, conseqüentemente, regulada pelas normas de direito privado, situação que por si afasta a apreciação do conflito do foro da jurisdição administrativa e fiscal.”*

Por seu turno, o Digno Magistrado do MºPº pronunciou-se no sentido da competência do TTT uma vez que, tendo o Autor formulado um pedido principal e um pedido subsidiário, a questão da competência do Tribunal deve ser aferida pelo primeiro pedido.

*Assim, “constituindo o pedido principal um pedido de indemnização fundado na responsabilidade civil da Ré perante o Autor, não sendo requerido o cumprimento de qualquer obrigação para com a Segurança Social, somos de parecer que deverá ser considerado o Tribunal do Trabalho o competente, em razão da matéria, para o seu conhecimento, e não o Tribunal Tributário, conforme concluiu o TAF de Leiria.”*

Decidindo.

O Autor, requerente no presente conflito, propôs, primeiro no TTT e, depois, no TAFL, uma acção declarativa de condenação em que formulava dois pedidos nos termos acima transcritos. Pedidos esses que, como bem refere o Digno Magistrado do MºPº, se encontram numa relação de subsidiariedade, pois o segundo era apresentado, nas palavras da petição inicial, “*em alternativa, caso assim se não entenda*”. Isto é, requer-se que o tribunal conheça desse segundo pedido apenas na hipótese de insucesso da pretensão formulada em primeiro lugar.

Posta a questão nestes termos, e pelo que toca ao pedido principal, o único a que teremos de atender para o fim que nos ocupa, é patente a competência dos tribunais judiciais para dirimir o litígio entre o Autor e a Ré.

Com efeito, está aqui em discussão um pedido indemnizatório submetido a normas de direito privado. A Ré, por alegado incumprimento das suas obrigações para com a Segurança Social, teria causado ao Autor um dano patrimonial cuja reparação este exige na forma de pagamento de determinada quantia.

A esta disputa em torno do ressarcimento do eventual prejuízo é de todo alheia aquela entidade pública que, de resto, nenhum interesse directo tem no seu desfecho, já que não é pedida a condenação da Ré no pagamento de qualquer quantia à Segurança Social. A hipotética existência de uma obrigação contributiva insatisfeita não é discutida a título principal, apresenta-se antes como um mero pressuposto, como uma questão prejudicial autónoma que pode, sem dúvida, condicionar o êxito pedido, mas que, atenta a sua posição na lide, não será abrangida pelo caso julgado que vier a formar-se.

Deste modo, estando apenas em causa um pedido de indemnização de um sujeito de direito privado dirigido a uma entidade que tem a mesma natureza jurídica, é óbvio que essa pretensão obrigacional há-de reger-se pelas normas de direito privado que disciplinam a matéria.

Assim, nos termos das disposições combinadas dos arts. 4º n.º 3 alínea d) do ETAF e 18º n.º 1 da Lei de Organização dos Tribunais Judiciais (aprovada pela Lei n.º 13/99 de 13 de Janeiro com as alterações subsequentes), acorda-se em julgar competentes os tribunais judiciais para dirimir o presente litígio.

Fica prejudicada a questão da determinação da competência para decidir do pedido subsidiário. Sem custas.

Lisboa, 10 de Dezembro de 2009. — *Fernando Manuel Azevedo Moreira* (relator) — *Arlindo de Oliveira Rocha* — *Rosendo Dias José* — *José Adriano Machado Souto de Moura* — *Alberto Augusto Andrade de Oliveira* — *Armindo dos Santos Monteiro*.

**Acórdão de 4 de Novembro de 2009.****Assunto:**

*Conflito de jurisdição. Contrato administrativo.*

**Sumário:**

*A resolução dos litígios sobre a execução dos contratos apenas é da competência dos Tribunais Administrativos quando se verifique alguma das seguintes condições: (i) o objecto do contrato possa ser objecto de acto administrativo; (ii) o regime substantivo das relações entre as partes seja total ou parcialmente regulado por normas de direito público; (iii) as partes tenham submetido o contrato a um regime de direito administrativo.*

Processo n.º 13/09-70.

Recorrente: Saraiva & Gonzalez, Lda no conflito negativo de Jurisdição entre a 4ª Vara Cível de Lisboa – 2ª Secção e o Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa – 5ª Unidade Orgânica.

Relator: Exm.º Sr. Cons.º Dr. São Pedro.

Acordam no Tribunal de Conflitos

**1. Relatório**

SARAIVA & GONZALEZ, LDA. devidamente identificada nos autos, veio ao abrigo do disposto nos artigos 115º, 116º, n.º 1 e 117º, n.º 2 do CPC requerer a resolução do CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO entre o TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CÍRCULO DE LISBOA e a 4ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE LISBOA, com o fundamento de que ambos os tribunais se declararam materialmente incompetentes em razão da matéria para julgar a acção por si intentada contra METROPOLITANO DE LISBOA E.P.

O processo foi instruído com certidão junta a folhas 6 e seguintes, de onde consta além do mais que a sentença proferida na 4ª Vara, 2ª Secção, transitou em julgado e que a sentença proferida pelo Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa foi notificada ao autor em “26 de Março de 2008 e que por requerimento (...) de 5 de Maio de 2008 foi deferida (...) a remessa dos autos às Varas Cíveis de Lisboa.

O Ex.mo Procurador - Geral Adjunto emitiu parecer no sentido da competência para julgar a causa caber aos tribunais judiciais.

Colhidos os vistos legais, foi o processo submetido ao Tribunal de Conflitos para julgamento.

**2. Fundamentação****2.1. Matéria de facto**

A matéria de facto relevante para a resolução do conflito é a seguinte:

a) Saraiva & Gonzalez, Lda intentou no Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa uma acção administrativa comum, cuja petição inicial consta de folhas 3 e seguintes.

b) Terminava a petição inicial pedindo a condenação da ré:

*“(...) a) a indemnizar a autora pelos prejuízos decorrentes da ilícita revogação do Acordo, à razão mensal de € 27.285,50 (vinte e sete mil duzentos e oitenta e cinco euros e cinquenta cêntimos) semestralmente actualizável com base no índice de evolução do sector automóvel, não podendo em qualquer caso ser inferior à quantia fixada, com início no mês de Setembro de 2007 e até que se mostre reaberto o tráfego automóvel na Av. Duque D’Ávila, com livre acesso à Av. Da República e à Av. Defensores de Chaves, se mostre reposto o livre acesso de pessoas e veículos àquele troço da Avenida a que se reportam os autos e onde se localiza o estabelecimento da autora e seja retirados os tapumes, reposto o piso asfaltado e os passeios de peões.*

*b) nos juros à taxa legal de cada uma das prestações indemnizatórias e das que se venham a vencer-se até efectivo pagamento, contados da citação.*

*c) nas custas e demais despesas do processo”.*

c) Do Acordo acima referido está junto aos autos de folhas 54 e seguintes, consta além do mais:

*“... Cláusula primeira*

*1. O presente acordo tem por objecto estabelecer a indemnização que visa compensar a Segunda Contratante dos prejuízos decorrentes da impossibilidade de exercer temporariamente a sua actividade de compra e venda de automóveis, nas instalações sitas na Av. Duque D’Ávila, n.º 26 B, em Lisboa, em consequência das obras supra referidas.*

*2. A suspensão da actividade acima referida, decorre do encerramento ao trânsito, por força da execução da empreitada ML 613/02 – “Execução dos Toscos da Linha Vermelha, Alameda/São Se-*



bastião” do troço da Av. Duque D’Ávila no qual se situa o estabelecimento da Segunda Contratante, impossibilitando o acesso de veículos ao referido estabelecimento.

3. A interrupção por um prazo de doze meses, da actividade principal de compra e venda de automóveis no local referido no número anterior, implicará prejuízos, nomeadamente, perda de aviamento e clientela, que serão todos eles integralmente compensados pela Primeira Contratante no âmbito deste Acordo.

4. Sem prejuízo do disposto nos números anteriores desta Cláusula a Segunda Contratante continuará a utilizar o estabelecimento regularmente como escritório e sede social.

*Cláusula segunda*

1. A título de indemnização pela suspensão da actividade de compra e venda de automóveis no indicado estabelecimento sito na Av. Duque de Ávila, n.º 26-B, por força da empreitada ML 613/02, a Primeira Contratante pagará à Segunda a quantia mensal de € 20.500,00 (vinte mil e quinhentos euros), acrescido de IVA.

2. O pagamento será efectuado mensalmente, no prazo de 30 (trinta) dias após a apresentação da correspondente factura, por transferência bancária para a conta da Segunda Contratante no banco Millennium BCP com o NIB 00330000 0001 15885467.

(...)

*Cláusula quarta*

1. Quando pelo decurso da obra for possível prever que o local do estabelecimento irá reunir as condições descritas no número dois da presente cláusula, a Primeira Contratante comunicará tal situação à segunda Contratante com uma antecedência mínima de 30 (trinta) dias.

2. Consideram-se reunidas as condições bastantes para a Segunda Contratante retome plenamente a sua actividade quando for reaberto o tráfego automóvel na avenida Duque D’Ávila de forma a permitir o livre acesso de pessoas e veículos automóveis ao estabelecimento da Segunda Contratante em condições normais para o exercício da sua actividade comercial, reposto o piso asfaltado e passeio, indecentemente, de continuar em curso na referida avenida a obra de construção da estação Saldanha II.

(...)

d) O Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa declarou-se materialmente incompetente para julgar a causa, por sentença de 5 de Março de 2008.

e) A decisão referida na alínea anterior “foi notificada em 26 de Março de 2008 e (...) por requerimento da autora de 5 de Maio de 2008 foi deferida por despacho de 16 de Maio de 2008 a remessa dos autos às Varas Cíveis de Lisboa” – cfr. certidão junta a fls. 6;

f) Em 16-3-2009, foi proferida sentença na 4ª Vara Cível de Lisboa (2ª Secção) declarando o Tribunal materialmente incompetente para julgar a causa, a qual transitou em julgado em 20 de Abril de 2009 – cfr. certidão de fls. 6.

g) Em 20 de Maio de 2009, a autora requereu a resolução do conflito no Tribunal de Conflitos.

## 2.2. Matéria de Direito

A competência do tribunal “*afere-se pelo quid disputatum (quid decidendum, em antítese com aquilo que será mais tarde o quid decisum)*” (...) *A competência do tribunal não depende, pois, da legitimidade das partes nem da procedência da acção. É ponto a resolver de acordo com a identidade das partes e com os termos da pretensão do Autor compreendidos aí os respectivos fundamentos, não importando averiguar quais deviam ser as partes e os termos dessa pretensão*”- MANUEL DE ANDRADE, *Noções Elementares de Processo Civil*, Coimbra, 1979, pág. 91 e acórdãos do Tribunal de Conflitos de 4-7-2006, proc. 11/2006, de 26.9.96 (Ap. D.R., p. 59), 27.2.02, proc.º n.º 371/02, 9.3.04, proc.º n.º 4/03, 23.9.04, proc.º n.º 5/04, Acs. do STA de 12-01-88, proc.º n.º 24.880, in Ap. D.R., p. 106 e do STJ de 6-06-78, in BMJ, 278, 122. No mesmo sentido ver ainda o Ac. do STJ de 14-5-2009, proc. 09S0232, sublinhando todavia que o tribunal, apesar de atender apenas “*aos factos articulados pelo autor na petição inicial e à pretensão jurídica por ele apresentada (causa de pedir e pedidos)* não está vinculado às qualificações jurídicas do autor”.

As decisões em conflito qualificaram a causa de pedir desta acção de modo diverso.

O Tribunal Administrativo entendeu estar perante uma acção destinada a efectivar a responsabilidade contratual e daí ter buscado a natureza jurídica do acordo celebrado entre as partes. Por ter chegado à conclusão que o litígio não emergia de relações jurídico-administrativas, entendeu que não era materialmente competente para o seu julgamento.

O Tribunal Judicial entendeu estar perante uma acção para efectivação da responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais entes públicos e, portanto, buscou essencialmente saber qual o Tribunal competente para efectivação de tal responsabilidade, nos casos em que o autor do facto ilícito é uma Empresa Pública. Tendo em atenção o disposto no art. 4º, 1, alínea g) do ETAF, acabou por concluir que era materialmente incompetente dado que a ré era uma Empresa Pública.

Vejamos.

A primeira questão a decidir é a de saber como qualificar a pretensão da autora, para depois disso encontrarmos a regra sobre a competência, uma vez que estas regras são diferentes para o caso da res-

responsabilidade civil contratual e extracontratual: a competência para julgar questões de responsabilidade civil extracontratual assenta, hoje, na qualidade da pessoa colectiva causadora do dano - art. 4º, 1, g) do ETAF; a competência para julgar questões de responsabilidade contratual é mais complexa e resulta de uma pluralidade de elementos de conexão - art.º 4º, 1, d) e) e f) do ETAF;

A autora invoca e pretende fazer valer um contrato, impugnando aquilo que denominou “revogação ilícita” e pedindo uma indemnização pelo seu incumprimento. A sua pretensão não assenta na verificação dos requisitos da responsabilidade extracontratual, mas sim num acordo, que embora tenha esta por referente, estabeleceu as condições em que eram devidas determinadas prestações.

Que é assim decorre, desde logo, dos artigos 6º, 7º, 8º e 9º da petição inicial:

“6º

*A. e R. celebraram o Acordo que se junta como doc. 2 e que aqui se dá como reproduzido.*

7º

*Por esse Acordo, a ré reconhece que a A., em consequência das obras, está impossibilitada de exercer normalmente a sua actividade comercial no estabelecimento – cfr. doc. n.º 2, cl 1ª.*

8º

*Por aquele Acordo, a A. e a R. estabeleceram o montante e as condições da indemnização a pagar pela R. à A.*

9

*A presente acção tem por causa de pedir o incumprimento do indicado Acordo por parte da R. (...)*”

O desenvolvimento da petição inicial vem mostrar, sem qualquer ambiguidade, que a causa de pedir radica no incumprimento do aludido acordo:

- no art. 26º alega a autora a existência de um ofício da ré comunicando estarem reunidas as condições para a reabertura do estabelecimento e retoma da actividade da autora e que, nos termos do disposto na cláusula 4ª, cessariam os pagamentos;

- no art. 27º a autora descreve a clausula 4ª;

- nos artigos 32º a 46º alega factos para demonstrar que não estão ainda verificadas as condições de cessação do acordo;

- no art. 48º considera ilegítima a revogação do acordo;

- no art. 62º a autora considera-se com direito a “ser indemnizada dos prejuízos decorrentes da revogação do contrato sem fundamento - incumprimento -”.

É verdade que, na base do acordo junto, existiu uma situação geradora de responsabilidade civil extracontratual – mas as partes acordaram os termos em que tal responsabilidade iria ser efectivada e, portanto, a partir do acordo a natureza jurídica das obrigações assumidas mudou, pois a sua fonte deixou de ser a responsabilidade civil extracontratual e passou a ser o contrato.

Com a acção proposta a autora pretende que se considerem não reunidas as condições para poder retomar a sua actividade e que, portanto, se considere que a ré não está a cumprir o acordo, devendo em consequência ser condenada na respectiva indemnização.

A pretensão da autora destina-se a fazer valer o direito à indemnização pelo incumprimento de um contrato e, portanto, podemos concluir não ser exacta a tese seguida na sentença proferida no Tribunal Judicial, quando entendeu estar perante uma acção para efectivação da responsabilidade civil extracontratual. Tal acção deve ser qualificada, sim, como uma acção relativa à “execução de um contrato” – como sublinha, e a nosso ver bem, o Ex.mo Procurador Geral Adjunto, neste Tribunal de Conflitos.

Está assim resolvida a primeira questão. A pretensão do autor não tem como objecto “questões em que, nos termos da lei, haja lugar a responsabilidade civil extracontratual das pessoas colectivas de direito público” (art. 4º, 1, alínea g) do ETAF) e, portanto, a tese seguida pela 2ª Vara Cível não pode aceitar-se.

Impõe-se prosseguir e encontrar resposta à questão de saber em que medida a responsabilidade contratual de Pessoas Colectivas de direito público cabe aos Tribunais Administrativos.

Nos termos do art. 1º do ETAF “os tribunais da jurisdição administrativa são os órgãos de soberania com competência para administrar a justiça em nome do povo, nos litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais”. Esta é a regra básica sobre a delimitação da competência jurisdicional dos tribunais administrativos com os demais tribunais: os litígios emergentes de relações jurídicas administrativas e fiscais são, em regra, julgados nos tribunais administrativos e fiscais.

O art. 4º, n.º 1 do ETAF concretiza este princípio e nos n.ºs 2 e 3 estabelece algumas excepções.

Porém, sendo verdade que, em grande medida a generalidade das alíneas do art. 4º, n.º 1, do ETAF visa apenas a concretização do conceito de “litígios emergentes de relações jurídicas administrativas”, em matéria de contratos existe um “alargamento da jurisdição administrativa relativamente à clausula geral” – VIEIRA DE ANDRADE, A Justiça Administrativa (Lições), 8ª Edição, Coimbra, 2006, pág. 120 e 123. Na alínea f) estão previstos os “contratos administrativos”, e nas alínea b) e e) prevê-se um alargamento da jurisdição a contratos de “direito privado”.

Impõe-se, deste modo, sendo esta a segunda questão a apreciar, saber se o acordo celebrado entre as partes se inclui no âmbito da previsão do art. 4º, n.º 1, alínea b), e) e f), que têm a seguinte redacção:

“(…)

b) *Fiscalização da legalidade das normas e demais actos jurídicos emanados por pessoas colectivas de direito público ao abrigo de disposições de direito administrativo ou fiscal, bem como a verificação da invalidade de quaisquer contratos que directamente resulte da invalidade do acto administrativo no qual se fundou a respectiva celebração;*

(…)

e) *Questões relativas à validade de actos pré-contratuais e à interpretação, validade e execução de contratos a respeito dos quais haja lei específica que os submeta, ou que admita que sejam submetidos, a um procedimento pré-contratual regulado por normas de direito público;*

f) *Questões relativas à interpretação, validade e execução de contratos de objecto passível de acto administrativo, de contratos especificamente a respeito dos quais existam normas de direito público que regulem aspectos específicos do respectivo regime substantivo, ou de contratos em que pelo menos uma das partes seja uma entidade pública ou um concessionário que actue no âmbito da concessão e que as partes tenham expressamente submetido a um regime substantivo de direito público*

(…)”

É indiscutível a não inclusão do acordo em causa nos autos nas alíneas b) e e).

A alínea b), do art. 4º, n.º 1 do ETAF refere-se a quaisquer contratos cuja invalidade resulte da invalidade de um acto administrativo, no qual se fundou a respectiva celebração. Não é o caso dos autos pois a autora nem sequer vem pedir a invalidade do contrato, pelo contrário, vem pedir a indemnização pelo seu incumprimento.

A alínea e) do art. 4º, n.º 1, refere-se a “contratos a respeito dos quais haja lei específica que os submeta, ou que admita que sejam submetidos, a um procedimento contratual regulado pelo direito público”. Também não é o caso pois o presente contrato não está sujeito a qualquer *procedimento* pré-contratual de direito público.

A alínea f) do art. 4º, n.º 1, engloba “*uma série mais ou menos criteriosa de contratos que, sem problemas nem preconceitos, diríamos ser contratos administrativos*” - MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA e RODRIGO ESTEVES DE OLIVEIRA, CPTA, anotado, Vol. I, Almedina, 2006, pág. 54). Destacam-se aí “*três notas de administratividade*”, relevantes para estabelecer a competência dos Tribunais Administrativos - CARLOS CADILHA e AROSO DE ALMEIDA, ob. cit. pág. 17:

“*terem um objecto que poderia ser objecto de acto administrativo;*

*terem um regime substantivo das relações entre as partes total ou parcialmente regulado por normas de direito administrativo que especificamente os têm em vista (contratos administrativos típicos); as partes terem expressamente submetido o contrato a um regime de direito administrativo, seja ele o regime geral do CPA ou um regime previsto em legislação especial para um tipo específico de contrato”.*

Contudo, o “acordo” em causa nestes autos também não se enquadra em qualquer destas regras.

Desde logo, é indubitável que o seu objecto não é passível de acto administrativo, dado que a indemnização pelos danos causados pela obstrução da via (responsabilidade civil extracontratual por factos lícitos) não pode ser, definida por acto de autoridade, sob pena de usurpação de poder.

O regime do contrato em causa também não é regulado por quaisquer normas de direito público, nem o litígio emerge de uma relação jurídica administrativa (regulada por normas de direito administrativo). Entende-se como relação jurídica administrativa aquela que “*confere poderes de autoridade ou impõe restrições de interesse público à Administração perante os particulares, ou que atribui direitos ou impõe deveres públicos aos particulares perante a Administração*” – FREITAS DO AMARAL, Lições, p. 439/40 e, no mesmo sentido, AROSO DE ALMEIDA e CARLOS CADILHA, Comentário ao CPTA, Almedina, 2005, pág. 15 e acórdãos do Tribunal de Conflitos de 10-3-2005, proc. 21/03; 9-3-2004, proc. 4/03 e de 16-12-2004, proc. 4/04. Ora, no caso em apreço nenhuma das cláusulas contratuais – designadamente aquelas que transcrevemos na matéria de facto, confere especiais poderes de autoridade ou especiais restrições ditadas pelo interesse público que se não colocam no âmbito de relações jurídico - privadas. Também não se divisa no aludido acordo qualquer prevalência do interesse público sobre o particular, evidenciando poderes de autoridade. As partes regularam em pé de igualdade os termos em que iria nascer uma obrigação de indemnizar, bem como os termos em que tal obrigação cessaria, sem que na definição dessas obrigações tivesse qualquer relevo o interesse público ou a especial posição de uma das partes.

Finalmente e apesar de uma das partes ser uma Empresa Pública, a verdade é que as partes não submeteram o contrato a um regime substantivo de direito público.

Do exposto resulta que o litígio não emerge de uma relação contratual de direito administrativo (art. 4º, 1, f)) nem de um contrato que esteja expressamente previsto no alargamento da jurisdição administrativa levada a cabo no art. 4º, n.º 1, alínea b), e) do ETAF. Impõe-se concluir, deste modo, que a lei não atribui a competência para julgar esta causa aos Tribunais Administrativos.

Por outro lado, nos termos artigos 211º, n.º 1, da Constituição, 18º, n.º1, da LOFTJ (Lei 3/99, de 13 de Janeiro, republicada em anexo à Lei 105/2003, de 10 de Dezembro) e 66º do Código de Processo Civil e *são da competência dos Tribunais Judiciais as causas que não sejam atribuídas a outra ordem jurisdicional.*

Assim, não estando a competência atribuída aos Tribunais Administrativos, impõe-se resolver o presente conflito negativo de jurisdição atribuindo a competência para julgamento da causa aos Tribunais Judiciais.

### 3. Decisão

Face ao exposto os Juízes do Tribunal de Conflitos acordam em resolver o presente conflito declarando competentes os Tribunais Judiciais.

Sem custas.

Lisboa, 4 de Novembro de 2009. — *António Bento São Pedro* (relator) — *António Fernando da Silva Sousa Grandão* — *António Políbio Ferreira Henriques* — *Adelino César Vasques Dinis* — *Fernanda Martins Xavier e Nunes* — *João Moreira Camilo*.



---

## APÊNDICE

### SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

Publicação periódica ordenada pelo Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, e pelo artigo 30.º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos, aprovado pela Lei n.º 15/2002, de 22 de Fevereiro.

---